الدكتور أحمد قيلش
أستاذ بكلية الحقوق
ابن زهر أكادير

الدكتور محمد زنون
أستاذ زائر بالمعهد العالي للقضاء
دكتور في الحقوق

الدكتور حفيظ بوفوس
أستاذ بكلية الحقوق
ابن زهر أكادير

المختصر في القانون الجنائي الخاص

- جرائم الاخلال بالثقة العامة
- الجرائم الماسة بأمن الدولة
- الجرائم الماسة بنظام الأسرة والأخلاق العامة
- الجرائم الماسة بالأشخاص
- جرائم الاعتداء على الأموال

طبعة 2021

الدكتور أحمد قيلش
أستاذ بكلية الحقوق
ابن زهر أكادير

الدكتور محمد زنون
أستاذ زائر بالمعهد العالي للقضاء
دكتور في الحقوق

الدكتور حفيظ بوفوس
أستاذ بكلية الحقوق
ابن زهر أكادير

المختصر
في
القانون الجنائي الخاص

- جرائم الاخلال بالثقة العامة
- الجرائم الماسة بأمن الدولة
- الجرائم الماسة بنظام الأسرة والأخلاق العامة
- الجرائم الماسة بالأشخاص
- جرائم الاعتداء على الأموال

طبعة 2021

الكتاب: **المختصر في القانون الجنائي الخاص**

المؤلفون : الدكتور أحمد قيلش/ الدكتور محمد زنون/ الدكتور حفيظ بوفوس

طبعة: 2021

رقم الإيداع القانوني: **Dépôt Légal : 2021MO1505**

ردمك. **ISBN : 978-9954-9232-5-2**

الطبع: **مطبعة SO-MI PRINT**

حي الداخلة اكادير، امام كلية الآداب والعلوم الإنسانية

لائحة المختصرات

ص	الصفحة
ط	الطبعة
ج	الجزء
ف	الفقرة
م.س	المرجع السابق
ق.ج	القانون الجنائي
ق.م.ج	قانون المسطرة الجنائية
ظ.ت.ق	ظهير التنظيم القضائي
ق.ع.ع	قانون العدل العسكري
م.التجارة	مدونة التجارة
م.ت.د.ع	مدونة تحصيل الديون العمومية


مكتبة سور

مقدمة

تطورت القاعدة القانونية الجنائية الموضوعية في ضبطها للأفعال والتروك التي تشكل جرائم عبر مسارها وسياقها التاريخي قبل أن تستقر على الوضع الحالي في محاولتها تأطير كافة السلوكيات المنحرفة الموصومة بالإجرام.

ويروم القانون الجنائي الخاص تحقيق الشرعية الجنائية الموضوعية من خلال تحديديه وتنصيصه على الجرائم والعقوبات المقررة لها، وهو المبدأ الذي انتصرت إليه التشريعات الجنائية المعاصرة لأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. وأن تتولى السلطة التشريعية وضع النص القانوني الخاص للتجريم والعقاب.

ولأن الجريمة هي كل فعل أو امتناع جرمه المشرع الجنائي في نص من نصوص القانون وقرر له عقوبة وتدبيرا وقائيا بسبب ما تحدثه من اضطراب اجتماعي وأن يكون الجاني أهلا للمساءلة الجنائية. فإن التكييف القانوني لهذه الأفعال والتروك أضحى بجعل مكانة مركزية في الأنظمة الجنائية المعاصرة خصوصا في ظل تنامي معدلات الإجرام وظهور أفعال جديدة أكثر خطورة على السلم والأمن الاجتماعيين.

فشرعية التجريم والعقاب حدث من سطو الدولة أو الحكام في إنشاء عدالة مزاجية كانت مبنية على الهوى مما أدى بالشعوب إلى النضال من أجل إرساء دعائم عدالة جنائية جوهرها القانون، وهناك محطات تاريخية أساسية أطرت تطور القاعدة القانونية الجنائية على هذا المستوى قبل أن تستقر على وضعها الحالي حيث أضحت المعيارية عنوانا مؤشرا لقياس مدى كفاءة القوانين الجنائية في إعمال مبدأ الملاءمة لحماية الحقوق والحريات كما هو متعارف عيه دوليا.

وتجدر الإشارة إلى أن القانون الجنائي في مفهومه العام وهو الذي ينصرف إلى القواعد العامة المتعلقة بالتجريم والعقاب والقواعد المسطرية المؤطرة للدعوى العمومية أثناء التقاضي الجنائي بداية من البحث عن الجرائم والتحري بشأنها وجمع الأدلة عنها وإيقاف مرتكبيها وإثارة الدعوى العمومية وتحريكها. مرورا بإجراءات التحقيق والمحاكمة وما يصاحبها من مساطر إجرائية انتهاء بصدور المقررات القضائية وما يترتب عليها من آثار التنفيذ للعقوبات المختلفة. وهذا المفهوم الواسع يتضمن قواعد الموضوع أي القانون الجنائي الموضوعي وقواعد الشكل المتمثلة في قانون المسطرة الجنائية. ونلاحظ أن المشرع المغربي يوظف مصطلح القانون الجنائي للدلالة على القواعد الموضوعية الخاصة بالتجريم والعقاب دون القواعد الشكلية المتعلقة بإدارة الدعوى العمومية

وعليه فإن القانون الجنائي الخاص ينصرف إلى تحديد سياسة التجريم والعقاب دون القواعد التي لا تنظم البحث والتحقيق والمحاكمة التي تعرف باسم المسطرة الجنائية ومن جهة أخرى فإن الدارس للقانون الجنائي يبحث من خلال قسمين رئيسين قسم عام وقسم خاص.

يتعلق القسم الجنائي العام بالقواعد والمبادئ العامة المؤطرة للتجريم والعقاب والتدابير الوقائية وأحكام المسؤولية وأركان الجريمة وغيرها من الموضوعات الأخرى التي تندرج في هذا الإطار والتي تعكس فلسفة المشرع الجنائي في تعاطي مع الظاهرة الإجرامية ومن سمات وأحكام وقواعد القسم العام من القانون الجنائي أنها تتميز بالشمولية والعمومية والتجريد .لأنها تسري على كل الجرائم بغض النظر عن أنواعها وتعدد أوصافها وتسمياتها وعلى كل أنواع وأصناف الجناة سواء كانوا فاعلين أصليين أو مشاركين أو مساهمين وعلى كل العقوبات بغض النظر عن صورها ومددتها

أما القسم الخاص من القانون الجنائي هو الذي يتضمن القواعد المحدثة لأركان الخاصة لكل جريمة على حدة والعقوبة المقرر لها، وبالتالي فإن من مهام القسم الخاص تحديد الأوصاف الإجرامية والواقعية بكل دقة وبيان عناصرها المادية والعقوبة وفق النموذج القانوني لكل جريمة ناهيك عن الملابسات والظروف المقترنة والتي تكون مؤثرة في إصدار العقوبة من الظروف التشديد والتخفيف.

لذاك يأتي القانون الخاص على شكل جدول محدد بشكل صارم يتضمن جرائم والعقوبات المقررة لها وفق منهجية تشريعية محددة لأوصاف رد فعل أو تروك المجرمة وأثارها من حيث العقوبات والتدابير المقررة لها

ويكتسي التقسيم المنهجي للقسم العام والخاص من القانون الجنائي أهمية خاصة لأنه يميز بين تدخل القسم العام من حيث المبادئ العامة عند إيراد مفردات الجرائم والتي لا يتم تكرارها في النص الخاص عند افراد العنصر الذاتية لكل جريمة وإجرائها العقابي دون ما حاجة الى إعادة تضمين المبادئ العامة أو الإشارة إليها في النص الخاص.

ويكتسي التميز بين القانون الجنائي في شقيه العام والخاص أهمية علمية لأنه يسعف الباحث في التعرف على المبادئ العامة المؤطرة للتجريم والعقاب كما انصرفت اليها ارادة المشرع الجنائي وفلسفته وبين القسم الخاص الذي يسري على الافعال والتروك باعتبارها سلوكات محترفة تمس بالمصلحة المحروسة ويتميز القانون الجنائي العام بمجموعة من الخصائص تتمثل في:

الشرعية الجنائية من احد المبادئ الاساسية الذي تتبناه التشريعات الجنائية المعاصرة لأنه يشكل صمام أمان لممارسة الحقوق والحريات لان القانون وحده في اطار الشرعية من يحدد مساحة

ممارسة هذه الأخيرة.

وتكمن أهمية مبدأ الشرعية النصية في كونه يقيد سلطة القاضي الجنائي في التعامل مع الجريمة موضوع المتابعة التي لا يمكن الحكم فيها الا اذا كانت واردة في القانون الجنائي وعاقب عليها بمقتضاه وهو ما يسمى بالتكييف القانوني الذي يحتل مكانة مهمة في ممارسة الدعوى العمومية .

- قانون احادي المصدر لأنه يرتبط بسيادة الدولة ويستمد هويته من مبدأ الشرعية الجنائية مما يعني أن مصدر القانون الجنائي الخاص يكمن في النص التشريعي المكتوب الصادر عن السلطة التشريعية المختصة بإصداره وفق اجراءات محددة ومبنية دستوريا.

- قانون متحرك لأنه يتضمن قواعد قانونية زجرية تتسم بالتطور والمرونة لتتلائم مقتضياته مع تطور وحركية المجتمع من جهة وتطور الجريمة من جهة ثانية.

أن دور مشرع القانون الجنائي الخاص لا يقتصر فقط على سرد الجرائم وتعدادها وانما يحرص على تبويب هذه الجرائم ضمن نظام نسقي معين، يتيح الفرصة للباحثين في دراسته والالمام بهذه الجرائم والنوع والصنف والطائفة.

و في اطار المعايير المعتمدة لتبويب الجرائم التي ينظمها القانون الخاص فان المعيار الراجح في الفقه والتشريع هو المعيار الذي يقوم على اساس المصلحة المحروسة من طرف المشرع او الحق الذي تم الاعتماد عليه جراء ارتكاب الجريمة.

الفصل الأول: جرائم الإخلال بالثقة العامة

بسبب انتشار ظاهرة الفساد والإخلال بالثقة العامة، تسعى التشريعات الجنائية المعاصرة إلى وضع الآليات والقواعد القانونية للحد من هذه الظاهرة وتطوير جهود الوقاية منها وتيسير كشف مظاهرها وتتبع مرتكبيها.

فقد دأبت كل التشريعات الجنائية الحديثة على تبني سياسة جمائية كفيلة بحماية المؤسسات الوطنية العامة والخاصة من ظاهرة الفساد بهدف تعزيز النزاهة والمسؤولية والشفافية، وهي فاسفة جنائية تتعلق بتحصين الثقة العامة وتوفير أسبابها.

و لأن جرائم الإخلال بالثقة العامة تمس فس عمقها الضمير الجماعي للدولة لكونها تنصرف إلى المصلحة المحروسة من طرف المشرع الجنائي التي تتمثل في كل أشكال الانتهاك والاعتداء على أسس وكيان المجتمع، وبالتالي تعصف بالثقة المفروض توفرها بين الأفراد والمؤسسات. والتي أضحت أسمى قيمة في كل نظام قانوني حديث.

و من ثم فالجرائم المخلة بالثقة العامة هي التي تروم زعزعة النظام العام وهدم كيان الثقة التي ينبغي أن تبقى بمنأى عن كل سلوك منحرف يضع مؤسسات الدولة في دائرة المساءلة.

و قد تصدى المشرع الجنائي المغربي لهذا النوع من الجرائم التي تناولها تحت قسمين كبيرين:

- القسم الأول: تمحور حول الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد النظام العام في الفصول من 233 إلى 262 من القانون الجنائي.
- القسم الثاني: يتمثل في الجرائم التي يرتكبها الأفراد ضد النظام العام في الفصول من 262 إلى 267 من القانون الجنائي.

هذه الأنواع من الجرائم هي التي سنقوم بتوضيحها من حيث طبيعتها الإجرامية وأركانها بالعقوبات المقررة لها وكافة الأسباب المؤثرة فيها.

تمتاز الدولة الحديثة بكثرة وتعدد مهامها وتوسيع خدماتها، مما ألزمها زيادة عدد الجهات التي يناط بها تأدية تلك المهام والخدمات وذلك بالاستعانة بمجموعة من الموظفين الذين يقومون بهذه المهام في حدود قواعد يضعها القانون تحقيقا للمصلحة العامة، وحفاظا على حقوق الأفراد والمساواة بينهم أمام القانون، وكل خروج عن هذه القواعد من طرف الأشخاص الذين وكلوا بهذه المهام يؤدي إلى ضياع المصلحة التي أراد القانون حمايتها الشيء الذي يترتب عليه اضطراب في نظام

المجتمع.

وعليه فالأمر لا يعني عدم وقوع تلك التجاوزات أو المخالفات، لأنه مرتبط ببشرية الإنسان، إلا أن هذه التجاوزات إذا لم تحدث اضطرابا في سير العمل بالمرفق الذي يعمل به الموظف فهي تخضع للجزاءات الإدارية، أما إذا كانت المخالفات جسيمة أدت إلى اضطرابات في نظام العمل ذاته مما ينتج عنه تفشي الأمر إلى فساد الحكومة في هذه الحالة يتدخل المشرع الجنائي ليقرر عقوبات جنائية لزجر هذه الجرائم. وهذه الجرائم هي التي يطلق عليها الجرائم الماسة بالثقة العامة

لعل من أشد الجرائم خطرا وأكثرها تأثيرا على المجتمع؛ تلك الجرائم التي تستهدف المصلحة والثقة العامة، كونها تمثل اعتداء واضحا على أسس وكيان المجتمع، فهي تعكس مدى التخلخل في العلاقات والأخلاقيات العامة للمجتمع بقد ما تترك تأثيرها المباشر على المصالح الفردية، كون الفرد هو أساس المجتمع.

فالجرائم الماسة بالثقة العامة هي تلك الجرائم التي يكون اقترافها مفضيا إلى زعزعة النظام العام والثقة التي يضعها المجتمع في القانون، وهي تنقسم إلى نوعين من الجرائم:

فالنوع الأول يتمثل في الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد النظام العام وحريات وحقوق الأفراد.

والنوع الثاني يتمثل في الجرائم التي يرتكبها الأفراد ضد النظام العام (الفصول 263 إلى 267 من القانون الجنائي).

ونظرا لما يشكله هذا النوع من الجرائم من خطورة على النظامين الاقتصادي والاجتماعي والسياسي والاستقرار النفسي للأفراد، ولكثرة رواجها - مع الأسف- أمام محاكمنا الزجرية؛ فإن إعطاء فكرة عامة عنها من خلال توضيح أحكام بعضها لما يشكل فائدة كبيرة لا تنكر.

وتبعا لذلك سنحاول أن نتناول الموضوع من خلال مبحثين أساسيين الأول سنخصصه للحديث عن بعض الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد النظام العام وحقوق وحريات الأفراد، وفي المبحث الثاني سنحاول الوقوف عند الجرائم التي يرتكبها الأفراد ضد النظام العام.

المبحث الأول: الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد النظام العام وحقوق وحريات الأفراد

عرف مفهوم الموظف العمومي عدة صعوبات في تحديد النظام القانوني الذي يحكم قواعد استخدامه، فهل يخضع لأحكام قانون الوظيفة العمومية أم لأحكام قوانين خاصة؟

والواقع أن تحديد مدلول الموظف العمومي يستلزم استحضار مفهومين أساسيين: مفهوم ضيق وهو المفهوم الإداري، ومفهوم واسع وهو المفهوم الجنائي.

الموظف العمومي وفق القانون الإداري هو التعريف الذي أتت به المادة الثانية من ظهير 24 فبراير 1958 المتعلق بالنظام الأساسي للوظيفة العمومية التي تقول يعد موظفا عموميا كل شخص يعين في وظيفة قارة ويرسم في إحدى رتب السلم الخاص بأسلاك الإدارة التابعة للدولة، فإن الموظف العمومي في نطاق القانون الجنائي هو التعريف الذي أتت به المادة 224 التي تقول: يعد موظفا عموميا في تطبيق أحكام التشريع الجنائي كل شخص كيفما كانت صفته يعهد إليه في حدود معينة بمباشرة وظيفة أو مهمة ولو مؤقتة بأجر أو بدون أجر ويساهم بذلك في خدمة الدولة أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام.

وتراعي صفة الموظف في وقت ارتكاب الجريمة ومع ذلك فإن هذه الصفة تعتبر باقية له بعد انتهاء خذمته، إذا كانت هي التي سهلت له ارتكاب الجريمة أو مكنته من تنفيذها.

من خلال تعريف الموظف العمومي الوارد في النصين السابقين يمكن القول أن المشرع الجنائي في المادة 224 من القانون الجنائي استبعد نهائيا التعريف السائد في القانون الإداري للموظف، نظرا لاعتبار يضيق مدلول الموظف العام، بينما هذا المدلول هو في المادة 224 من القانون الجنائي أوسع بحيث يمكن القول في ظل ذلك بأن كل موظف عام بالمفهوم الإداري يعد كذلك بالمفهوم الجنائي لكن العكس غير صحيح دوما[1] ويجد هذا التميز بخصوص التعريف الموظف العمومي بين القانونين الإداري والجنائي أساسه في استقلالية القانون الجنائي عن غيره من فروع القانون الأخرى، وهو النهج الذي سارت عليه أغلب التشريعات الجنائية[2].

كما أن العودة للمادة 224 من القانون الجنائي لا تشترط في الشخص، لكي يكتسب صفة

---

[1]- العلمي عبد الواحد، القانون الجنائي المغربي –القسم الخاص، ط. 2003، ص:102.

[2]- المادة 11 من قانون العقوبات المصري، المادة 340 من قانون العقوبات السوري، المادة 216 من قانون العقوبات اليمني

الموظف العمومي أن يكون رسميا أو متمرنا، سواء من الأطر العليا أو الدنيا للوظيفة العمومية، مدنيا أو عسكريا، يرتبط مع الدولة بعقد من العقود أم كان خاضعا لنظام الوظيفة العمومية ذلك أن المشرع جاء بلفظ "كيفما كانت صفته" وهو مفهوم واسع، كما أن تقاضي الأجر غير ذي تأثير على صفة الموظف العمومي الذي يشترط فيه أن يكون مساهما في خدمة الدولة، أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية، أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام، وبالتالي يستبعد جميع الموظفين الخاضعين للإدارة الأجنبية كموظفي السفارات الأجنبية في المغرب.

انطلاقا من الفصل 224 من القانون الجنائي فإن تحديد صفة الموظف العمومي تتحدد وفق عنصرين رئيسيين:

أ- مباشرة الشخص لوظيفة معينة أو لمهمة محددة

ب- المساهمة في خدمه المصالح العمومية للدولة.

أ- مباشرة الشخص لوظيفة معينة أو لمهمة محددة

وفق المادة 224 من القانون الجنائي، يعد الشخص موظفا عموميا في الحالات التي يباشر فيها وظيفة أو مهمة معينة يساهم من خلالها في خدمة الدولة، وأن يكون قيامه بهذه المهمة مبني على تكليف له بذلك من قبل السلطة أو الجهة المختصة، وبناء على ذلك فإن الموظف الفعلي أو مغتصب الوظيفة العامة وكذلك المتطوع، لا يعتبران موظفين عموميين لانعدام التكليف الذي هو شرط إلزامي لاكتساب الصفة[1]، وصفة الموظف العمومي هاته تراعي وقت القيام بالعمل أو الامتناع أي العناصر المكونة لجريمة الغدر والاختلاس لا وقت المحاكمة، وتبقى صفة الموظف العمومي قائمة حتى بعد انتهاء خدمته سواء بالتقاعد أو الاستقالة أو العزل إذا كانت هذه الوظيفة هي التي سهلت له ارتكاب الجريمة أو مكنته من تنفيذه لها.

ب-المساهمة في خدمة الدولة أو المصالح العمومية أو الهيئات البلدية أو المؤسسات العمومية أو مصلحة ذات نفع عام

-1المساهمة في خدمة الدولة

يكسب العمل في خدمة الدولة أو أحد أجهزتها الطرف القائم بذلك صفة الموظف العمومي على النحو الوارد في الفصل 224 من القانون الجنائي، وتعدد الأعمال والوقائع التي تكسب الشخص هذه الصفة، فكل الأعمال والحالات التي يقوم بها الشخص عدا الحالات التي يساهم في خدمة نفسه

---

[1]- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، الجزء الأول، مكتبة المعارف، 1985، ص:85

أو غيره من الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين من القطاع الخاص أو دولة أجنبية كيفما كانت علاقتها بالمغرب[1]، تعد خدمة في صالح الدولة وتكسبه بالتالي صفة الموظف العمومي

2-المساهمة في خدمة المصالح العمومية

المصالح أو المؤسسات العمومية هي بصورة إجمالية كل مرفق ينشئه القانون لممارسة نشاط يحدده القانون المحدث له مع الاعتراف له بالشخصية المعنوية والاستقلال الإداري والمالي دون الإخلال بالوصاية العامة التي تمارسها الدولة أو الهيئة المحلية التي تتبعها المؤسسة[2]، وعليه فإن كل شخص ساهم في خدمة إحدى المؤسسات التابعة للدولة يعد موظفا عموميا في مفهوم المادة 224 القانون الجنائي.

3-المساهمة في الهيئات البلدية

تشمل الهيئات مجموعة من الأشخاص المعنوية العامة التي تمارس بعض اختصاصات السلطة العامة على جزء من إقليم الدولة أو على جزء محدد فقط من التراب الوطني[3]، ويذهب أحمد أجوييد إلى تعريفها بأنها عبارة عن وحدات ترابية تتمتع بالاستقلال الذاتي والمالي وتدخل في نطاق القانون العام، وتشمل هذه الهيئات كل من البلديات والمراكز المستقلة والجماعات القروية، والمجالس الإقليمية، والعمالات، ويعتبر الموظفون العاملون في هذه الهيئات سواء الأعضاء المستخدمون التابعون للهيئة موظفون عموميون بصريح المادة 224 من القانون الجنائي.

4-المساهمة في خدمة المؤسسات العمومية

يعرف محمد مرغني المؤسسة العمومية بأنها شخص معنوي يتولى إدارة النشاط المسند إليه قانونا تحت وصاية الدولة أو إحدى الأشخاص الإقليمية العامة الأخرى ويتمتع بقدر من الاستقلال المالي والإداري، والمؤسسة العمومية بصوره إجمالية هي كل مرفق ينشئه القانون ومن أمثلة المؤسسات العمومية المكتب الوطني للكهرباء والصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.... انطلاقا من كل ذلك فإن كل من ساهم في خدمة هذه المؤسسات يعد موظفا عموميا حسب القانون الجنائي.

5-المساهمة في خدمة مصلحة ذات نفع عام

يعتبر الشخص موظفا عاما إذا هو ساهم بعمله في خدمة مصلحة ذات نفع عام كما جاء في المادة 224 من القانون الجنائي. لكن ما المقصود بالمصلحة ذات النفع العام؟ الواقع الجواب على

---

[1]- العلمي عبد الواحد، م.س، ص:105.

[2]- أحمد الخمليشي، م.س، ص:203.

[3]- محمد مرغني، الوجيز في القانون الإداري المغربي، الجزء الأول، 1978، ص:85.

هذا الاشكال هو من الصعوبة بمكان لكون المشرع وهو يضع صيغة مصلحة ذات نفع عام، لم يحدد ضابطا معين لذلك يمكن تحديد من خلاله المصلحة ذات النفع العام إلا أن القضاء والفقه قد استعان بعده عناصر للقول بأن مصلحة ما هي مصلحة ذات نفع عام ومن أهم هذه العناصر نذكر:

- طبيعة الخدمات التي تقوم بها المصلحة
- التكليف بالخدمة السلطة العامة
- مساهمة الدولة في راس مال المصلحة[1]
- خضوع المصلحة للقانون العام، فكلما خضعت هنا المصلحة إلى القانون العام عدت ذات نفع عام أما إن هي خضعت لأحكام القانون الخاص كانت مصلحة غير ذات نفع عام واستبعدت بالتالي من تطبيق الفصل 224 على من يساهم في خدمتها[2].

وسنحاول في هذا المبحث أن نتناول الجرائم التي يرتكبها الموظفين العموميين ضد النظام العام في المطلب الأول وفي المطلب الثاني سنقف عند الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد حقوق وحريات الأفراد.

المطلب الأول: جر ائم الموظفين ضد النظام العام

تعتبر جرائم الاختلاس والغدر والرشوة من الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد النظام العام والتي يكون اقترافها مفضيا إلى زعزعة ثقة الأفراد بالدولة ذلك أنها تصيب مصالح المجتمع على نحو مباشر وضررها الإجتماعي في الغالب جسيم كما تتميز بأنها في تطور مستمر ويرجع ذلك الى ارتباط أحكامها بما يرد من تطور على النظم والمؤسسات الدستورية والإدارية والاقتصادية وهو تطور في الغالب سريع.

وهذه الجرائم تتضمن كذلك اعتداء على ثقة جمهور المواطنين في الدولة فهم من ناحية يلاحظون سوء استغلال الوظيفة العامة ويلاحظون أن المال العام ينحرف عن تخصيصه القانوني ليصير وقفا على اشباع نزوات الموظف الخائن وفي بعض الحالات يرون أنفسهم مطالبين بما لا

---

[1]- إن الشركة الوطنية للنقل الجوي تعد مصلحة ذات نفع عام عهد إليها من طرف الدولة استغلال مرفق عام وهو مصلحة النقل الجوي لفائدة المصلحة العامة ولهذا فإن مستخدميها يدخلون في عداد الموظفين العموميين حسب مفهوم المادة 224 من ق.ج. (حكم عدد 379 بتاريخ 10 يوليوز 1975 منشور على مجلة المحاماة عدد 13، ص:171.

[2]- عبد الواحد العلمي، م.س، ص:108.

يلزمهم به القانون كما في حالة الغدر وليس في وسعهم مقاومة مطالب الموظف الجشع[1] والمشرع المغربي كغيره من التشريعات الحديثة عمل على تجريم الاختلاس والغدر والرشوة الذي يرتكبه الموظفون العموميون وأفرد له الفصول من 241 إلى 256 لكنه لم يعطي تعريفا محددا للاختلاس وللغدر لذلك تدخل الفقه والقضاء لينوب عنه في ذلك فقد عرف محمد نجيب حسني الاختلاس بقوله فعل يباشر به المختلس على مال سلطات لا تدخل إلا في نطاق سلطات المالك أو بتعبير اخر هو سلوك المختلس إزاء الشيء مسلك المالك[2].

أما الغدر[3] فقد عرفه أحمد رفعت خفاجي هو كل فعل موظف عمومي له شأن بتحصيل الرسوم أو الغرامات والعوائد أو الضرائب أو نحوها عندما يطلب أو يأخذ ما ليس مستحقا أو يزيد على المستحق مع علمه بذلك.

وتعتبر الرشوة من مظاهر تدهور الأخلاق، وقد قيل بحق أن من أثري بأفعال خبيثة أصبح فقيرا في شرفه. والرشوة من أبلغ أنواع الفساد وأخطر أمراض العصر التي تصيب الوظيفة العمومية، فهي سلوك يتنافى مع الثقة التي أولتها الدولة للموظف العمومي، وما يجب أن يتصف به من أمانة ونزاهة وأخلاق، وكذا يمس بهيبة الدولة وكرامة الوظيفة العمومية. فالرشوة إذا تسربت

---

[1]- محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات-القسم الخاص- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية، 1983، ص:177.

[2]- وعرفته محكمة النقض المصرية قائلة: الاختلاس تصرف الجاني في المال الذي بعهدته على اعتبار انه مملوك له وهو معنى مركب من فعل مادي هو التصرف ومن فعل قلبي يقترن به وهو نية إضاعة المال على ربه وأضافت قائلة بأنه يقوم على عبث الموظف بما يؤتمن عليه مما يوجد بين يديه بمقتضى وظيفته وانصراف نيته باعتباره حائزا له إلى التصرف فيه على اعتبار انه مملوك له (نقض 13-1-1969 أحكام النقض)

وجريمة الاختلاس تثير الانتباه لكونها ظاهرة قديمة جدا وان كان في بعض العصور لا يقام تمييز بينها وبين باقي جرائم الأموال كما هو الحال في القوانين الحديثة إذ نجد المادة6 من قانون حمو رابي تنص انه إذا سرق رجل حاجة تعود للإله أو القصر فإن ذلك الشخص يعدم ويعدم كذلك من تمسك بيده الحاجة المسروقة. يتبين إذن أنه لم يكن هناك تمييز بين السرقة والاختلاس فهذه المادة تشمل الجريمتين معا ومن جهة أخرى فإن تاريخ مصر الفرعونية سجل أن من بين الجرائم التي كانت شائعة اختلاس القمح المخزون وهو ما يدل على أن تلك الجريمة كانت شائعة وخطيرة في تلك الحقبة من التاريخ رغم أنها لم تكن تعرف كجريمة مستقلة ومتميزة عن باقي الجرائم الأخرى.إلا أن الإسلام ميز بين السرقة والاختلاس تمييزا غامضا حيث جعل معياره العقاب فجعل السرقة تخضع لحد القطع في حين أن الاختلاس يخضع للتعزير عملا بالحديث الشريف –ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع-للمزيد أنظر:الوالي سعيد، الموظف العمومي وجريمة الاختلاس، بحث لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون العام، كلية الحقوق، الرباط، 1989.

[3]- انتقد الفقهاء المصريين مصطلح الغدر بحيث يرى أن أقرب تسمية لها هي فرض المغارم بينما هناك من يرى أن يطلق عليها طلب أو أخد ما ليس مستحقا. للمزيد يراجع:أحمد رفعت خفاجي، جرائم الرشوة في التشريع المصري والمقارن أطروحة دكتوراه، جامعة باريس، 1957.

إلى الإدارة الحكومية خربتها، وإذا تمكنت من نفوس الموظفين عم الفساد وانتشرت الفوضى، واختلت الموازين وبالتالي ضاعت المصلحة العامة[1]. وقضى مبدأ مساواة المواطنين أمام القانون وغياب فكرة العدالة كقيمة من القيم السامية التي يؤكدها هذا المبدأ وهذا يؤدي في النهاية إلى اختفاء فكرة القانون من المجتمع الذي نخرته هذه الآفة. حيث يصبح كغابة يذهب العاجز ضحية للقادر، والمعدم ضحية الموسر، لذلك نجد القانون الجنائي فرض جزاءات جنائية وتأديبية على أولائك العابثين بالمصالح العليا للمواطنين، ونجد شريعتنا الإسلامية بدورها تمقت هذه الظاهرة وتحرمها كقوله تعالى: ﴿**ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل وتدلوا بها إلى الحكام لتأكلوا فريقا من أموال الناس بالاثم و أنتم تعلمون**﴾[2].

وجريمة الرشوة لم يعرفها المشرع المغربي، بل ترك ذلك للفقه والقضاء، واكتفى بالتنصيص عليها في الفصول من 248 إلى 256 من القانون الجنائي. والتعاريف الفقهية وإن تعددت، تتفق حول العناصر المكونة لهذه الجريمة.

فالرشوة هي اتجار الموظف العمومي ومن في حكمه بالوظيفة الموكولة إليه، أو بالأحرى استغلال السلطات المخولة له بمقتضى تلك الوظيفة لحسابه الخاص وذلك حين يطلب لنفسه أو لغيره أو يقبل أو يأخذ وعدا أو عطية لأداء عمل من أعمال وظيفته أو يزعم انه من أعمال وظيفته أو للامتناع عن ذلك العمل أو للإخلال بواجبات الوظيفة[3].

وتبعا لذلك سنحاول الإحاطة بهذه الجرائم من خلا فقرتين الأولى سنخصصها لجرائم الاختلاس والغدر في حين سنتناول جريمة الرشوة في الفقرة الثانية من هذا المطلب.

الفقرة الأولى: جر ائم الاختلاس والغدر

جرائم الغدر والاختلاس رغم أن المشرع المغربي أفرد لهما فرعا موحدا فإنه هناك اختلافا بينهما يكمن في طبيعة الحق أو موقعه من سلطة الموظف أو القاضي فإذا كان هذا الحق موضوعا تحت الحماية القانونية لهذه الصنفين من الأشخاص بسبب وظيفتهما فوقع امتلاكه أو تم اتلافه أو اخفاءه أو احتجازه بدون حق فإن الفعل المرتكب في هذه الحالة يدخل في نطاق جرائم الاختلاس أما إذا لم يكن الحق المذكور في غير هذا الوضع القانوني فقام الموظف بتحميل ما هو غير مستحق

---

1 - أحمد جوييد، جريمة رشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي، ط. الأولى 1983، دار الرشاد الحديثة الدار البيضاء، ص: 11.

2 - سورة البقرة الآية 187.

3 - عبد الواحد العلمي، م.س ص: 114.

من الجبايات أو الفوائد أو الاعفاء منها بشكل يخالف ما هو مقرر في القانون فإن الفعل المرتكب في هذه الحالة يدخل في نطاق جرائم الغدر.

وهكذا فإن الموظف العمومي كيفما كانت صفته إذا اكتفى باستغلال وظيفته فقط في الاعتداء على الحقوق الموضوعة تحت يده بسبب هذه الوظيفة فإنه يعتبر مرتكبا لجريمه الاختلاس أما إذا اعتمد إلى جانب وظيفته أو سلطته على استغلال القانون في طلب أو فرض أو اصدار أوامر مخالفة لما هو مقرر في هذا القانون للحصول على مستحقات أو حسابات او الاعفاء منها يكون مرتكبا لجريمة الغد[1]ر.

كما ان جرائم الاختلاس والغدر تتشابه احيانا مع جريمة الرشوة الا انه هناك اختلافا بينهما فاذا كان الاختلاس والرشوة يشتركان في صفه الموظف العمومي فانهما يختلفان في الفعل المادي هذا الاخير بالنسبة للاختلاس يتحقق بتبديد او اختلاس او احتجاز اموال عامه او خاصه او اخفاءها بدون حق او سندات تقوم مقامها او حجزا او عقودا او منقولات عهد بها الى الموظف او وقعت تحت يده بمقتضى وظيفته او بسببها في حين يتكون الفعل المادي في جريمة الرشوة من طلب او قبول عرض او وعد او طلب او تسلم هبه او هديه او اي فائده من اجل القيام بعمل او الامتناع عنه مما يدخل ضمن اختصاصه[2].

كما ان الغدر رغم اشتراكه مع الرشوة في كونهما مظهرين لإساءة استغلال الوظيفة العمومية بحيث تمثلان في مطالبة أو أخذ ما ليس مستحقا إلا أنهما تختلفان في سند التحصيل الباعث على الحصول على الشيء أو المبلغ غير المستحق ذلك أن الراشي يقدم الفائدة باختياره وعن طواعية وهو عالم بالأمر أما في جريمة الغدر فإن الشخص يقدم المال وهو جاهل بالواقع المفتعل بحيث يكون مرغما على الأداء أو ملزما به على الأقل لأن الجاني يعي أن القانون هو الذي يفرض أداؤه وبذلك يكون مقدم المال في جريمة الرشوة يعاقب باعتباره راشيا[3] في حين أن مقدم المال في جريمة الغدر يكون مجني عليه فهو ضحية الغدر ولا يتوافر لديه القصد الجنائي ومن تم فلا عقاب عليه إلا أنه في بعض الحالات يصعب تكييف الجريمة هي رشوة أم غدر وبذلك يعود للمحكمة صلاحية

---

[1]- محمد التغدويني، إشكالي التجريم في التشريع الجنائي المغربي، ط. الثالثة، 2005، ص:185.

[2]- كانت جريمة الغدر في القانون الروماني تختلط بجريمة الرشوة حيث كانت تعني حصول الموظف على مبالغ مالية زيادة على المستحق وذلك في حالة تحصيل الأموال العمومية كما أنها كانت تدل أيضا على بعض الموظفين الذين كانوا يأخدون مبالغ مالية أو هدايا على سبيل الرشوة وقد أخذ القانون الفرنسي القديم بما قرره القانون الروماني بحيث مزج بين الجريمتين ولم يفصل المشرع الفرنسي بينهما إلا بموجب قانون 1971.

[3]- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، مكتبة المعارف، ص:238.

التكييف السليم للوقائع فإذا اقتنعت بأن الموظف طلب المبلغ متدرعا بواجب قانوني وعلى سبيل الفرض والإلزام لمن طلبه منه اعتبرت الأفعال جريمة غدر وبالتالي تبرر صاحب المبلغ وعلى العكس من ذلك إذا تبين لها أن صاحب الحاجة قدم مبلغ أو استجاب لتقديمه باعتبار فيه مقابل أو مكافأة لخدمة الموظف وليس واجبا فإنها تعتبر الوقائع مكونة لجريمة الرشوة وتعاقب صاحب المبلغ بصفته راشيا.

وعليه سنحاول في هذه الفقرة تبيان الأحكام العامة لهذه الجريمة من خلال بيان الركن المادي في جريمة الاختلاس والغدر(أولا) ثم الركن المعنوي لجريمة الاختلاس والغدر (ثانيا) وعقوبتها (ثالثا) والاختصاص القضائي(رابعا)

أولا: الركن المادي في جريمة الاختلاس والغدر

سنتناول في هذا المحور كل من الركن المادي في جريمة الاختلاس (أ) والركن المادي في جريمة الغدر(ب)

أ: الركن المادي في جريمة الاختلاس

الركن المادي في هذه الجريمة يتمثل في صور الفعل المادي في الاختلاس وموضوعه ثم تسلم الأموال والأشياء بمقتضى الوظيفة أو بسببها.

1: صور الفعل المادي.

التبديد: يقصد به التصرف في الشيء تصرفا ماديا أو قانونيا أو بيعه[1] ولا يدخل في التبديد إتلاف أو تعييب الشيء بقصد الإضرار بصاحبه، لأنه يدخل ضمن نطاق الفصل 242 من القانون الجنائي.

الاختلاس: وهو كل فعل يستهدف به الجاني تحويل حيازته للمال أو للشئ من حيازة ناقصة إلى حيازة كاملة، وذلك بقصد تملكه[2] أو لأي سبب اخر كتسلمه[3]، وينبغي أن يكون الفعل المادي الذي قام به الموظف دالا دلالة قاطعة على وجود نية الاستيلاء على المال أو الشيء كأن يخرج البضاعة من المستودع المخصص لها وينقلها إلى منزله أو منزل أحد أقاربه، أما إذا لم يكن الفعل قرينة قاطعة على وجود نية الاستلاء، كأن يخرج البضاعة من المخزن ويضعها فوق مكتبه، فإنه

1- أحمد الخمليشي، م.س، ص:187.

2- عبد المهيمن بكر، القسم الخاص في قانون العقوبات، الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، دار النهضة العربية،1970، ص:395

3- أحمد الخمليشي، م.س، ص:187

يستعصي على النيابة العامة أمر إثبات هذه النية لأنها من الأمور النفسية التي يتعذر إدراكها مباشرة دون الاعتماد على الوقائع المادية الملموسة[1]. فالاختلاس في الواقع ليس عملا ماديا فقط، وليس نية باطنة فحسب وإنما هو مركب من فعل يقترن بنية[2].

الاحتجاز بدون حق: تتحقق هذه الصورة من صور الركن المادي في جريمة الاختلاس بإبقاء الموظف للشيء المؤتمن عليه تحت يده، مع وجود قصد اختلاسه أو تبديده[3]، ليمثل بذلك المرحلة التي تتوسط النية الإجرامية والتبديد أو الاختلاس.

الاخفاء: وهو إخفاء الموظف للشيء أو المال المعهود إليه بمقتضى أو بمناسبة وظيفته، والإدعاء بعدم وجوده، ومجرد اكتشاف نقص لدى الجاني في الأشياء أو الأموال المعهودة إليه، يعتبر قرينة بسيطة على قيامه بالإخفاء أو الاختلاس[4]. والذي ينبغي الإشارة إليه هنا هو أنه لا أثر على إرجاع الموظف للشيء أو المال محل الجريمة بعد إتيانه للفعل المادي، ولو فعل ذلك بدافع الندم أو التوبة[5] لأن الذي يحول دون العقاب هو العدول الإختياري قبل البدء في تنفيذ ماديات الجريمة.

2: محل الجريمة

إن إتيان الفعل المادي المتمثل في إحدى صوره، لا يكفي لمتابعة الموظف العام بجريمة الاختلاس بل لابد أن يكون موضوع التبديد أو الاختلاس.... إحدى الأشياء المحددة في الفصل 241 من القانون الجنائي.

الأموال: أي النقود سواء كانت ملكا عاما للدولة، أو كانت ملكا خاص لأحد الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين كالجمعيات والنقابات.

السندات: وهي الأوراق التي تقوم مقام النقود (كالشيك والكمبيالة والسند لأمر) وكذلك الوثائق ذات القيمة المالية كالأسهم والحوالات[6]

الحجج: وهو كل ما يصلح لإثبات الحقوق والالتزامات سواء كانت أوراقا عرفية أو رسمية كسند القرض أو الوديعة.

---

[1] - أحمد الخمليشي، م.س، ص:187

[2]- عبد المهيمن بكر القسم الخاص في قانون العقوبات الجرائم المضرة بالمصلحة العامة، م.س، ص:396.

[3]- نور الدين العمراني، شرح القانون الجنائي الخاص، دون ذكر المطبعة، 2005، ص:121.

[4] - أحمد الخمليشي، م.س، ص:188

[5]- أحمد الخمليشي، م.س، ص:188

[6] - نور الدين العمراني، م.س، ص:122.

العقود: وتعني كل وثيقة تتضمن التزاما نشأ بإرادة المتعاقدين، وتأخذ العقود بمفهومها في القانون المدني الإداري[1].

المنقولات: وتشمل كل ما له كيان مادي ويمكن نقله من مكان لأخر، ولو لحقه التلف أو التغيير كالحيوانات والبضائع والسوائل، كما يعتبر في حكم المنقول أيضا العقارات بالتخصيص كأدوات المقاهي وكذلك كل ما ينتزع من العقارات حتى ولو لحقه تلف كالأبواب والشبابيك.

3: تسلم الأموال والأشياء بمقتضى الوظيفة أو بسببها[2]

الركن المادي في جريمة الاختلاس لا يكتمل إلا إذا كانت الأشياء أو الأموال، سلمت للجاني -الموظف- بمقتضى الوظيفة أو بسببها فإذا انصب فعل التبديد أو الاختلاس على أشياء أو أموال سلمت للجاني -الموظف- لسبب اخر غير وظيفته (معامله تجارية، علاقة صداقة) فإن جريمة الاختلاس لا تقوم، إنما يمكن متابعته بوصف جنائي اخر (نصب، خيانة أمانة...) حسب الأحوال.

ويستوي أن يتسلم الموظف الأموال والأشياء باختيار من صاحبها أو مودعها أو بدون اختياره، كعون التنفيذ الذي يحجز منقولات المحكوم عليه للتنفيذ عليها[3].

ب: الركن المادي في جريمة الغدر

جريمة الغدر من جرائم الصفة التي لا يرتكبها غير الموظفين العموميين، وتفاديا للتكرار المفضي إلى الاسهاب، حسبنا أن نقتصر في هذه الفقرة على الحديث عن الفعل المادي في جريمة الغدر دون الحديث عن صفة الموظف العمومي التي سبق أن أسهبنا في الحديث عنها

والفعل المادي في هذه الجريمة يتمثل في طلب أو تلقي او فرض أو أمر بتحصيل ما يعلم الجاني أنه غير مستحق أو يتجاوز المستحق وذلك بغض النظر عن الاستجابة أو عدم استجابة الضحية لرغبة الجاني.

أما فيما يخص التلقي فيلاحظ أن المشرع لا يعاقب الجاني إلا إذا تلقى هذا الأخير فعلا هذا المبلغ المالي وبالتالي فإن الجريمة لا تقوم لمجرد وعد أو تبليغ أحد الأفراد المحصل الضرائب أنه سيؤدي 500 درهم التي عليه كضريبة بعد 20 يوما وذلك لوقوعه في غلط في الواقع أو في القانون.

وغني عن التوضيح أنه لا قيام لجريمة الغدر إذا كان الشخص الذي دفع المبلغ عالما بعدم

---

[1]- هو عقد مكتوب يتم بين طرفين أحدهما شخص عام لغرض إنشاء مشروع أو توريد أو أداء خدمات من أجل المنفعة العامة

[2]- ومن الأمثلة على التسلم بسبب الوظيفة وصول الشيء إلى الموظف نتيجة خطأ أو غلط من المرسل كما إذا كان يعتقد أنه الموظف المختص والواقع أنه غير ذلك.

[3]- أحمد الخمليشي، م.س، ص:19.

أحقية الموظف العمومي بالمبلغ المدفوع ورغم ذلك قدمه له لأن الموظف في هذه الحالة يكون في حكم المرتشي والشخص في حكم الراشي.

كما أنه إذا أحيل الموظف على التقاعد أو تم عزله، أو كان هو من قدم استقالته من سلك الوظيفة العمومية واستمر مع ذلك في قبض راتبه الشهري فيمكن اعتباره مرتكبا لجريمه الغدر الفصل (2/224).

كما أن الطلب أو التلقي والأمر المكون للركن المادي في جريمة الغدر يستوي أن يوجه للأفراد، ويستوي أيضا أن يكون موجها للدولة أو إحدى مؤسساتها ومن أمثلة ذلك طلب مصاريف تنقل أو ساعات إضافية أو أي تعويضات تؤدى مقابل عمل أو خدمة محددة في القانون إذا طلب الموظف شيئا من ذلك، وهو يعلم أنه غير مستحق له[1].

كما أنه لا عبرة بالصفة التي تعطي لما أخذ بغير حق (كراء، غرامة، راتب الموظف) لأن العبرة فقط بعدم الاستحقاق، كما أن جريمة الغدر لا تقتصر على الحالات التي يظن أو يأخذ فيها الموظف ما هو غير مستحق له، لحسابه الخاص، بل إن الجريمة تتحقق ولو فعل الموظف ذلك لحساب الإدارة أو الأفراد فممثل النيابة العامة الذي يأمر بتحصيل غرامة لم يصدر بها حكم وكاتب الضبط الذي يستخلص لفائدة المحكوم عليه أكثر من المبلغ المحكوم به يعتبران مرتكبان لجريمة الغدر[2].

كما أن جريمة الغدر لا تقوم إذا قام الموظف فقط باحتجاز ما هو غير مستحق كالموظف الذي يقتطع مبلغ مما يستحقه موظف اخر أو عامل أو مقاول أو أي شخص اخر يستحق المبلغ المحتجز كليا أو جزءا إلا أن الموظف في هذه الحالة يمكن متابعته بجريمة الاختلاس التي يعتبر إحدى صور فعلها المادي (الاحتجاز بدون حق).

وبقي أن نشير في نهاية هذا المطلب إلى أن المشرع المصري قد استثنى الأمر بالتحصيل، ولم يعتبره مكونا للركن المادي في جريمة الغدر وبالتالي فإن الأمر بالتحصيل في ضوء القانون المصري يبقى خاضعا للقواعد العامة المتعلقة بالمشاركة[3].

ثانيا: الركن المعنوي في جرائم الاختلاس والغدر

لما كانت جرائم الاختلاس والغدر من الجرائم العمدية، فإنه كان لزاما أن يتطلب فيها

---

[1]- نور الدين العمراني، م.س، ص:128.

[2]- أحمد الخمليشي، م.س، ص:234 وما يلها.

[3]- عبد المهيمن بكر، م.س، ص:419.

بالإضافة إلى صفة الموظف العمومي والفعل المادي توافر القصد الجنائي لدى الفاعل وهنا يجب أن نميز بين الاختلاس الذي يتطلب فيه المشرع بالإضافة إلى القصد الجنائي العام القصد الجنائي الخاص والغدر الذي يتطلب فقط توافر القصد العام.

أ: القصد الجنائي في الاختلاس

عناصر القصد العام: يتجلى في تعمد الجاني تبديد الأشياء أو اختلاسها أو احتجازها بدون حق أو اخفاءها مع علمه بأنه لا حق له في تصرفه هذا.

وهكذا فإنه لا يرقى الخطأ مهما كان جسيما إلى مرتبة العمد فإذا قصر الموظف في المحافظة على المال الذي يحوزه بسبب وظيفته فهلك أو سرق أو سرق فلا يطبق عليه نص الاختلاس ومن باب أولى لا يطبق هذا النص إذا كان ضياع المال على الدولة ثمرة قوة قاهرة وتنتفي الجريمة بانعدام القصد الجنائي، كما إذا كان الفاعل يعتقد أن المال له أوأنه لم يسلم إليه بسبب وظيفته، كتوصله بمبلغ مالي عن طريق البريد وباسمه الشخصي فاعتقد أنه وفاء لدين أو هدية واستهلكه ثم تبين أنه وجه إليه بمقتضى وظيفته أو بسببها أداء ضريبة أو رسم مثلا[1].

عناصر القصد الخاص: يتجلى في اتجاه الجاني لتملك المال المختلس، أي نية المتهم انكار حق الدولة على المال ونيته أن يمارس عليه جميع سلطات المالك، وقد عرفته محكمة النقض المصرية" بأنه انصراف نية الحائز للمال إلى التصرف فيه" نقض 5 فبراير 1938 ولا ينفي هذا القصد نية الجاني أن يرد المال فيما بعد أو أن يعوض الدولة تلقائيا عن كل ما أصابها من ضرر نتيجة لفعله أو أن يحرر على نفسه إقرارا يلتزم فيه بذلك.

ويخضع القصد في جريمة الاختلاس لقاعدة أن البواعث ليست من عناصره، فإن كانت نبيله كما لو استهدف بالاستيلاء على المال إعانة محتاج أو مساعدة جمعية خيرية فالقصد يعد مع ذلك متوفرا لديه[2].

ب: القصد الجنائي في الغدر

كما مر معنا فإن جريمة الغدر هي جريمة عمدية فيتخذ ركنها المعنوي صورة القصد، وقد تطلبه المشرع صراحة في الفصل 243 بقوله ...ما يعلم أنه.. والقصد المتطلب قصد عام، يتحقق بتوافر العلم لدى الجاني بأن ما يطلبه أو يتلقاه أو يأمر بتحصيله غير مستحق ولا يسمح به القانون.

---

[1]- أحمد الخمليشي، م.س، ص:190

[2]- محمد نجيب حسني، م.س، ص:139.

وتطبيقا لذلك ينتفي القصد الجنائي بانتفاء هذا العلم لديه، كالموظف الذي يتلقى مبلغا يجهل مصدره أو يعتقد أنه يستحقه، أو يطلب أو يأخذ من إدارة أو أحد الأفراد مبلغا غير مستحق نتيجة غلط في الحساب أو خطأ في تفسير القانون أو بجهله بنصوصه ويثير القصد الجنائي في الغدر مشكلة وضع الموظف الذي ينفذ أمر رئيسه بالجباية غير المشروعة، وحسم هذه المشكلة هو بالقول بأنه إذا كان الموظف يعلم أن المبلغ غير مستحق ولكن تصرف بأمر من رؤسائه فإن جريمة الغدر تبقى قائمة بالنسبة إليه، إلا إذا أثبت أن الأمر يدخل في نطاق اختصاصات الرئيس الذي يجب عليه طاعته فيها.

وليست البواعث من عناصر القصد، فإذا تبث أن باعث المتهم بالغدر لم يكن الإثراء وإنما إفادة خزينة الدولة بزيادة ايراداتها، فالقصد على الرغم من ذلك متوافر لديه فالمشرع يستهدف حماية حقوق الأفراد وكفالة جباية الأعباء العامة، وهي ما تتأذى على الرغم من توافر الباعث[1].

ثالثا: العقوبة في جريمة الاختلاس والغدر.

عرفت النصوص العقابية لجرائم الاختلاس والغدر مجموعة من التعديلات حيث أن القانون الجنائي يقر عقوبات تتراوح ما بين الحبس والسجن تبعا لقيمة الأشياء المختلسة وسنتناول في هذا الجزء عقوبة الاختلاس(أ) ثم عقوبة الغدر (ب).

أ: عقوبة الاختلاس

بمقتضى القانون رقم 03- 79 الذي ألغى محكمة العدل الخاصة فقد نص الفصل 241 من القانون الجنائي على معاقبة كل قاضي أو موظف عمومي ارتكب جريمة الاختلاس بالسجن من خمس إلى 20 سنة، وإذا كانت الأشياء المختلفة تقل قيمتها عن 100,000 درهم، فالجاني يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من ألف إلى خمسين ألف درهم وبهذا تكون العقوبة السجنية المقررة في بداية هذا الفصل أي من خمس إلى 20 سنة مقررة إذا كانت قيمة الأشياء المختلسة تفوق 100,000 درهم.

ب: عقوبة الغدر

عاقبت المادة 33 من قانون 20 مارس 1965 المنشئ لمحكمة العدل الخاصة، على جريمة الغدر بالسجن من خمس إلى 10 سنوات وغرامة من ألف إلى 10,000 درهم وإذا كان المبلغ المطلوب أو المأخوذ في جريمة الغدر يقل عن خمسة الاف درهم كانت العقوبة الحبس من سنتين إلى خمس

---

[1]- محمد نجيب حسني، م.س، ص:181.

سنوات وغرامة من 200 إلى 10,000 درهم وهذه العقوبة هي نفسها التي كانت مقررة بمقتضى المادة 243 من القانون الجنائي قبل صدور قانون محكمة العدل الخاصة 1965.

وبمقتضى المواد 243 و244 و245 و247 من القانون الجنائي كما تم تعديلها وتتميمها بالقانون رقم 03-79 فقد عاقب على كل مرتكب الفعل بغرامة من خمسه الاف إلى 100 ألف درهم وتتضاعف هذه الجريمة إذا كان المبلغ يفوق 100,000 درهم.

وعاقب الفصل 244 على الأفعال المنصوص عليها في هذه المادة بنفس العقوبة التي نص عليها الفصل 243.

كما نجد أن الفصل 245 عاقب كل موظف ارتكب أحد الأفعال المنصوص عليها في هذا الفصل بالسجن من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من خمسة الاف إلى مئة ألف درهم. والملاحظ أن هذه الفصول تجعل لجريمة الغدر إما عقوبة جنحية أو جنائية.

كما نص الفصل 247 على بعض العقوبات التي يمكن الحكم بها على المختلس أو مرتكب الغدر كالحرمان من أحد الحقوق المنصوص عليها في الفصل 40 وذلك لمدة لا تقل عن خمس سنوات ولا تزيد عن عشر سنوات.

كما يجوز الحكم بالحرمان من تولي وظائف الخدمات العامة مدة لا تزيد عن عشر سنوات.

كما أن هذا الفصل عاقب بمصادرة الأموال والقيم لفائدة الدولة إما كليا أو جزئيا إذا كانت متحصلة من ارتكاب الجريمة في حالة الحكم بعقوبة طبقا للفقرة الأولى من الفصل 241 والفقرتين الأولى والثانية من الفصل 245.

وإذا كان هذا عن عقاب الغدر في القانون الجنائي المغربي فإننا نجد التشريعات المقارنة كالتشريع المصري يعاقب على هذه الجريمة بالأشغال الشاقة المؤقتة وبغرامة تتراوح ما بين 500 جنيه والحد الاقصى يتحدد بقيمة الشيء الذي أخذه الجاني أو طلبه كما يقضي بالرد والعزل[1].

الفقرة الثانية: جريمة الرشوة

عند فحصنا للسياسة الجنائية التي اعتمدها المشرع المغربي في مجال تجريم الرشوة؛ نجدها تنبني على اعتماد منطق الثنائية في تجريم الرشوة، بحيث جريمة الراشي مستقلة عن جريمة المرتشي، بدل اعتماد وحدة الجريمة كما فعل المشرع المصري، وذلك لسد جميع الثغرات التي قد تسمح بالإفلات من العقاب. وهذا ما أكده قرار المجلس الأعلى الذي جاء فيه «تعد جريمة تقديم

[1]- عبد المهيمن بكر، م.س، ص:418.

الرشوة مستقلة في عناصرها عن جريمة الارتشاء، فهي تقوم لمجرد توافر القصد الجنائي...»[1]. كما أنه من أجل التصدي لهذه الجريمة أصبح بإمكان الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين عن جرائم الرشوة؛ التمتع بكامل الحماية القانونية لهم بعد صدور قانون جديد يعزز الترسانة القانونية لمحاربة هذه الظاهرة ويتعلق الأمر بالظهير الشريف رقم 1.11.164 القاضي بتغيير وتتميم القانون 22.01 بشأن حماية الضحايا والشهود والخبراء والمبلغين فيما خص جرائم الرشوة[2].

كما ينص نفس القانون على ان المبلغ الذي قوم بالإبلاغ بسوء نية عن وقائع غي صحيحة يتعرض لإحدى العقوبات المنصوص علها في الفصلين 369 و370 من مجموعة القانون الجنائي.

كما صدر أيضا ظهير شريف رقم 1.13.73 في 27 يوليوز 2013 بتنفيذ القانون رقم 94.13 القاضي بتتميم وتعديل الفرعين الثالث والرابع من الباب الثالث من الجزء الأول من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي المصادق عليه بظهير رقم 1.59.413 المؤرخ في 26 نونبر 1962 كما تم تعديله وتتميمه[3].

في هذه الفقرة سوف نتطرق إلى الأركان الخاصة بجريمة الرشوة (أولا)، والعقوبة المقررة لها والظروف المؤثرة فيها (ثانيا).

أولا: الأركان الخاصة بجريمة الرشوة

لا تقوم جريمة الرشوة إلا إذا توفرت أركان ثلاثة وهي:

الركن القانونين الركن المادي والركن المعنوي، والذي يتخذ دائما صورة القصد الجنائي. وبما أن المشرع المغربي اعتنق مذهب ثنائية جريمة الرشوة - كما سبق الذكر- فسنتطرق إلى الأركان الخاصة لجريمة الراشي والمرتشي على حد السواء مع الإشارة إلى الوسيط الذي يربط الصلة بينهما.

أ: الركن القانوني

هو المقوم الذي يضفي الصبغة الإجرامية على أي جريمة أي وجود نص قانوني يجرم الرشوة ويعاقب علها. بالنسبة لجريمة المرتشي: نص المشرع الجنائي علها في الفصلين 248 و249 من القانون الجنائي، حيث جاء الفصل 248 من القانون الجنائي[4]:

---

1 - قرار المجلس الأعلى رقم 3042 في 17 مايو 1983، مجلة قضاء المجلس العلى العدد 32 ص 177.

2 - صدر في العدد الأخير للجريدة الرسمية 5988 بتاريخ 20 أكتوبر 2011.

3 - صدر في الجريدة الرسمية عدد 6177 بتاريخ 12 غشت 2013.

4 - غير وتمم بالمادة الثانية من القانون رقم 79.03 الصادر بتنفيذ الظهير رقم 1.04.129 بتاريخ 15 شتنبر 2004.

«يعد مرتكبا لجريمة الرشوة ويعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس وبغرامة من ألفي درهم إلى خمسين ألف درهم من طلب أو قبل عرضا أو وعدا أو طلب أو تسلم هبة أو هدية أو أي فائدة أخرى من أجل:

القيام بعمل من أعمال وظيفته بصفته قاضيا أو موظفا عموما أو متوليا مركزا نيابيا أو الامتناع عن هذا العمل سواء كان عملا مشروعا أو غير مشروع طالما أنه غير مشروط بأجر، وذلك القيام أو الامتناع عن أي عمل ولو انه خارج عن اختصاصاته الشخصية، إلا أن وظيفته سهلته أو كان من الممكن أن تسهله.

إصدار قرار أو إبداء رأي لمصلحة شخص أو ضده، وذلك بصفته حكما أو خبيرا عينته السلطة الإدارية أو القضائية أو اختاره الأطراف.

الانحياز لصالح أحد الأطراف أو ضده وذلك بصفته أحد رجال القضاء أو المحلفين أو أحد أعضاء هيئة المحكمة.

إعطاء شهادة كاذبة بوجود أو عدم وجود مرض أو عاهة أو حالة حمل، أو تقديم بيانات كاذبة عن أصل مرض أو عاهة أو عن سبب وفاة وذلك بصفته طبيبا أو جراحا أو طبيب أسنان أو مولدة.

إذا كان مبلغ الرشوة يفوق مائة ألف درهم تكون العقوبة السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات والغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم».

وبالإضافة إلى المرتشي الموظف العمومي نجد الفصل 249 من القانون الجنائي ينص على حالة المرتشي في القطاع الخاص: «يعتبر مرتكبا لجريمة الرشوة ويعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة من خمسة آلاف على خمسين ألف درهم كل عامل أو مستخدم أو موكل بأجر أو بمقابل من أي نوع كان، طلب أو قبل عرضا أو وعدا، أو طلب أو تسلم هبة أو هدية او عمولة أو خصما أو مكافأة مباشرة أو عن طريق وسيط، دون موافقة مخدومه ودون علمه وذلك من أجل القيام بعمل أو الامتناع عن عمل من أعمال خدمته أو عمل خارج عن اختصاصاته الشخصية، ولكن خدمته سهلته أو كان من الممكن أن تسهله».

ويستنتج من خلال هذين النصين أن جريمة المرتشي من جرائم ذوي الصفة بحيث لا يمكن ارتكابها قانونا إلا من طرف أشخاص حددهم المشع على سبيل الحصر وهم:

- الموظفون العموميون.

- المتولون لمراكز نيابية.

- القضاة وأعضاء هيئة المحكمة.

- المحكمون والخبراء.

- الأطباء والجراحون وأطباء الأسنان والمولدات.

- العمال والمستخدمون والموكلون.

ب: الركن المادي

بما أن جريمة الرشوة من جرائم الخطر؛ فلا يلزم لقيام ركنها المادي توافر العناصر المتطلبة[1] لقيام الركن المادي في جرائم النتيجة، وإنما يكفي لذلك إتيان الفاعل لأي نشاط من شانه أن يلوث سمعة وشرف الوظيفة العمومية التي ينتسب إليها الموظف أو تلطيخ سمعة المشروع الخاص الذي يقوم بخدمته المستخدم[2].

- **بالنسبة للمرتشي:** من خلال الفصلين السابقين 248 و249 من القانون الجنائي يتبين لنا أن جريمة الرشوة يتحقق ركنها المادي بالنسبة للمرتشي تقديمه طلبا بالعرض أو الوعد أو بالهبة أو بالهدية أو بأية فائدة أخرى كيفما كان نوعها أو جنسها من صاحب الحاجة مقابل أداء عمل أو امتناع يدخل ضمن اختصاصاته الشخصية، حتى لو لم يستجب صاحب المصلحة لطلب الموظف وبذلك لم يعتبر المشرع هذه الأفعال مجرد محاولة، ل اعتبرها مكونة لجريمة الرشوة، ولا شك أن طلب الموظف للرشوة وإعلانه عن رغبته في الحصول على مقابل لعمله يظهر ذلك الانحراف الذي يتحقق به الاتجار في الخدمات العمومية التي يفرض القانون تقديمها بالمجان[3]. فكان تصرفه هذا كافيا لاعتباره جريمة تامة مادام العنصر الأساسي للرشوة قد تم تنفيذه، ولا أهمية بعد ذلك لتسلمه المكافأة فعلا أو عدم تسلمه إياها وبذلك يكون المشرع المغربي قد تبنى نفس الاتجاه المعتمد في أغلب التشريعات الجنائية الحديثة في هذه الجريمة.

ومفاد ما سبق أن جريمة الرشوة تتحقق في حق الموظف في حالة قيامه بالأفعال الآتية[4]:

---

1 - وهي ثلاثة: النشاط المجرم، النتيجة، والعلاقة السببية.

2 - عبد الواحد العلمي، م.س ص 134.

3 - للمزيد من الاطلاع نحيل على المراجع الآتية: أبو الفتوح، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، صال 43 وما بعدها. وكذا عبد الوهاب حومه، القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، ص 366 وما بعدها.

4 - للتوسع أكثر أحيل للاطلاع على المراجع الآتية: أحمد الجوبيد، جريمة الرشوة الموظف العمومي في التشريع المغربي، ص 128 وما بعده. أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، ص 163 وما بعده.

الطلب، القبول، التسلم.

1- الطلب

الطلب هو تعبير عن إرادة منفردة من جانب الموظف متجهة إلى الحصول على مقابل نظير أداء العمل الوظيفي.

فجريمة الرشوة في هذه الصورة تقوم بمجرد حصول الطلب من جانب الموظف مقابل القيام بعمل أو الامتناع عنه ولو رفض صاحب الحاجة الاستجابة لطلبه، والعلة من اعتبار هذا الطلب كافيا لقيام الجريمة، هي أن الموظف عرض عمله الوظيفي للاتجار كما أن المشرع لم يفرق بين عرض للاتجار والاتجار الفعلي، كما لا يهم أن يرد الطلب على منفعة معروضة أو ينصرف إلى مجرد الوعد بها، ولو لم يحصل عليها الموظف بالفعل، والطلب بهذا الشكل يعتبر أدنى مراحل ارتكاب جريمة الرشوة، لأنه بعد تلبية الطلب قد يقنع المرتشي بعرض الراشي، وبما اقترن به من شروط وقد لا يوافق عليه فيستمر التفاوض إلى أن يتم الاتفاق على المقابل من حيث المقدار والنوع وكيفية القبض وزمانه وغير ذلك.

- **طلب وعد:** في جريمة الرشوة لا يشترط أن يحصل المرتشي من صاحب المصلحة على فائدة معجلة، فالرشوة تتحقق متى طلب المرتشي من الراشي وعدا بمقابل، والموظف هو الذي يحدد هذا المقابل كأن يطلب منه أن يحدد له مبلغا معينا من المال، أو بتقديم مساعدة معينة كالوعد بوظيفة أفضل، أو الحصول على امتيازات محددة وغي ذلك.

- **طلب هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى :** وتسمى الرشوة في هذه الحالة "الرشوة المعجلة" وهي الصورة الغالبة والعادية في هذه الجريمة، ذلك أن المرتشي يتقاضى عادة ثمنا معجلا نظير قيامه بالعمل المطلوب أو الامتناع عنه ويختلف طلب الهبة عن طلب العرض في كون المرتشي في الحالة الأولى يعين نوع الرشوة ووقت دفعها، في حين لا يعينها في الحالة الثانية، كما أن قيام الجريمة غير مرتبط بوجود أن يكون طلب المنفعة لمصلحة الموظف شخصيا، وإنما العبرة بطلب الموظف للفائدة حتى ولو كان ذلك من أجل إفادة الغير كالزوجة أو أي أصل من الأصول[1]. كما يشترط أن يكون الطلب جديا لقيام هذه الجريمة ومسألة جدية الطلب تظهر من خلال الظروف وقرائن الأحوال.

2- القبول

هو تعبير عن إرادة متجهة إلى تلقي المقابل نظير القيام بالعمل الوظيفي[2]. وهذا القبول

---

1 - عبد الواحد العلمي، م.س ص 136.

2 - نور الدين العمراني، م.س ص 91.

يفترض أن يسبقه عرض للرشوة من طرف صاحب الحاجة، فهو نشاط سلبي عكس الطلب، ويكفي أن يكون هذا العرض جديا حتى ولو كان غير ذلك في الحقيقة كأن ينوي تبليغ السلطات لضبط الموظف متلبسا بجريمة الرشوة، كما يجب أن يكون القبول جديا أيضا من طرف الموظف المرتشي ويكفي لتحقيق القبول، صدور سلوك من الموظف يدل على قبوله المنفعة مقابل القيام بعمل أو الامتناع عنه، سواء كان هذا القبول تصريحا صحيحا أو ضمنيا كتابيا أو شفهيا.

3- التسليم

ويقصد به أخذ الموظف ثمن قيامه بالعمل الوظيفي لمصلحة صاحب الحاجة معجلا، وهذا التسلم غالبا ما يكون فعلا ماديا يحصل بموجبه الموظف على مقابل إما في شكل نقدي أو عيني أو قد تكون منفعة وهذه الصورة من صور الركن المادي هي التي تتحقق فيها الجريمة في صورتها الواقعية والقانونية كما أنه يسهل إثباتها مقارنة مع باقي صور الركن المادي الأخرى، لأن الموظف يتسلم المقابل قبل قيامه بالعمل الذي يدخل في وظيفته.

وقد يكون التسلم واقعا بعد إنجاز العمل أو الامتناع عنه، إذ كل ما يشترط هو أن يحصل التسليم لهبة أو هدية أو أية منفعة أخرى مقابل إنجاز العمل أو الامتناع عنه سواء تسلم الموظف المقابل بنفسه أو عن طريق وسيط الذي تم تكييفه على أنه مشترك في جريمة الرشوة طبقا لأحكام الفصل 129 من القانون الجنائي. اما فيما يتعلق بالمكافأة التي يحصل عليها الموظف العمومي من صاحب المصلحة دون أن يكون هناك اتفاق مسبق بينهما. فالمشرع المغربي لم يشر إلى هذه الحالة في أي فصل من الفصول، وعدم الإشارة تفيد الإباحة ولا تسري عليها أحكام جريمة الرشوة، وهذا ما أكده قرار المجلس الأعلى والذي مفاده أن الرشوة لا تقوم إذا ثبت أن المتهم تسلم عطية ما بعد إتمامه لعمله دون اتفاق مسبق[1]. ثم إن إباحة تقديم المكافأة اللاحقة على حد قول الخمليشي إلى الموظف بعد إنجازه عمله يؤدي إلى إفلات الكثير من المرتشين من العقاب الذين يدعون أنها مكافأة لاحقة وليس تنفيذا لاتفاق مسبق.

نستنتج مما سبق أن الموظف العمومي لا يعد مرتشيا إلا إذا صدرت عنه إحدى هذه الصور وهذا ما أكده قرار المجلس الأعلى الذي جاء فيه «يعد مرتكبا لجريمة الرشوة من طلب أو قبل عرضا أو وعدا، أو طلب أو تسلم هبة أو هدية أو أية فائدة أخرى من أجل القيام بعمل من أعمال وظفته

1 - قرار المجلس الأعلى الصادر في 15 مارس 1979 تحت عدد 459 في الملف الجنحي عدد 49214 والذي نشر بمجلة المحاماة العدد 19 لسنة 1982.

أو الامتناع عن هذا العمل»[1].

- **بالنسبة للراشي:** من خلال ما نص عليه الفصل 251 من القانون الجنائي يتضح أن الركن المادي في هذه الجريمة يتخذ ثلاث صور أيضا: استعمال العنف أو التهديد، تقديم الوعد أو العرض، ثم الاستجابة لطلب الرشوة.

-الصورة الأولى: استعمال العنف أو التهديد

أي إكراه الموظف العمومي وإجباره على مخالفة واجبات وظيفته والاتجار بها، كتهديده بحرق ممتلكاته مثلا، أو قتل أولاده إذا لم يقم بعمل أو الامتناع عنه يدخل في اختصاص وظيفته لفائدة صاحب الحاجة (الراشي)، لكن هذه الإمكانية الواردة في الفصل 251 من القانون الجنائي لا تشكل حلا مستساغا من الناحية التشريعية، كيف يمكن أن نتحدث عن خرق الموظف لواجبه في الاستقامة واستغلال وظيفته وبالتالي مساسه بالنظام العام في الوقت الذي كان واقعا تحت تأثير ضغط يستهدف نفسه أو غيره؟

ففي هذه الحالة يكفي لمعاقبة الفاعل الرجوع إلى الفصول 263-267 من القانون الجنائي المتعلق بإهانة موظف عمومي والاعتداء عليه[2]. وعلى أي فقد أبانت الممارسة بأن هذه الصورة من الرشوة نادرة وغالبا ما تمزج التهديدات إذا ما وجدت بعروض أو وعود.

- الصورة الثانية: تقديم عرض أو وعد

فيكفي لكي تقوم الجريمة في حق الراشي أن يقوم بإغراء الموظف للاتجار بوظيفته، لذلك كان مجرد تقديم العرض أو الوعد كافيا بإدانته سواء قبل الموظف المختص بالعمل أو الامتناع الوعد أو العرض أو رفضه. شرط أن يكون العرض جديا ويهدف من ورائه الحصول على مصلحة معينة. أما إذا كان هدف العارض كشف الموظف أمام الشرطة متلبسا فإن الركن المادي لا يقوم وبالتالي لا يعتبر راشيا.

- الصورة الثالثة: الاستجابة لطلب الرشوة

تقوم هذه الحالة على عكس الحالات السابقة من صور الركن المادي على تصرف سلبي من جانب الراشي، فهو لم يعرض على الموظف رشوة ولم يقم بإغرائه لكنه استجاب لطلب الرشوة من طرف الموظف وساعده على الاتجار بوظيفته.

---

1 - قرار المجلس الأعلى رقم 459 الصادر بتاريخ 1979/03/15 ملف جنحي قم 49214.

2 - مبارك السعيد بن القائد، م.س ص 103.

ج: الركن المعنوي

ويتمثل في القصد الجنائي لمرتكب الجريمة، والرشوة من الجرائم العمدية يلزم فيها توافر عنصرين هو العلم والإرادة.

بالنسبة للمرتشي: يجب أن يعلم الموظف المرتشي بتوافر جميع أركان الجريمة وأن يكون مدركا وعالما وقت الطلب أو القبول أو التسلم أن هذا الثمن هو للقيام بعمل أو الامتناع عنه يدخل في وظيفته أي أن تكون لديه نية الاتجار بوظيفته بل يسأل الموظف الذي يخل بواجباته جنائيا حتى ولو لم توجد لديه نية الاتجار بها، لأنه يكفي مجرد استغلال الوظيفة للحصول على فائدة غير مشروعة من ورائها، أما إذا وضع صاحب الحاجة مبلغ من النقود في درج مكتب الموظف دون علمه فلا يتحقق هنا القصد الجنائي للموظف.

بالنسبة للراشي: فيلزمه أيضا أن يكون عالما بأنه يتجه بفعله إلى الموظف العمومي أو المستخدم لكي يجبره ويكرهه على القيام بعمل أو يغير به للقيام به، كما يلزم أن تتجه إرادة الجاني إلى إحداث الفعل المادي ونتيجته ولو لم يتحقق بالفعل، إلا أن القصد الجنائي لا يتحقق إذا كان العارض يهدف من وراء عرضه الرشوة على الموظف العمومي ضبطه متلبسا بالجريمة من طرف الشرطة ولا يعتبر في هذه الحالة راشيا.

ثانيا: عقاب جريمة الرشوة والظروف المؤثرة

قرر المشرع لجريمة الرشوة عقوبات متفاوتة تتناسب وخطورة الفعل الصادر عن الجاني، والملاحظ أن هذه العقوبات ليست من طبيعة واحدة، فهناك عقوبات أصلية وعقوبات ليست من طبيعة واحدة، فهناك عقوبات أصلية وعقوبات إضافية مع وجود أعذار مشددة في بعض الحالات وأخرى معفية.

فبالنسبة للعقوبات الأصلية الجنحية تقررت في الفصول 248 و249 و251 من مجموعة القانون الجنائي، فالفصل 248 من القانون الجنائي يعاق الموظف العمومي المرتشي ومن في حكمه عقوبة الحبس من سنتين إلى خمس سنوات وهي نفس العقوبة المفروضة على الراشي في الفصل 251 من القانون الجنائي.

والفصل 249 من القانون الجنائي يعاقب على الرشوة في نطاق المشاريع الخاصة على الراشي والمرتشي بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات، والإضافة إلى هذه العقوبات الحبسية قرر المشرع أيضا غرامات مالية على المرتشي الموظف من 5000 درهم إلى مائة ألف درهم في حق المرتشي في القطاع الخاص.

أما بالنسبة للعقوبات الإضافية والتي نص عليها كل من الفصلين 255 و256 من القانون الجنائي وهي المصادرة والحرمان من بعض الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من القانون الجنائي.

المصادرة: نجد الفصل 255 من القانون الجنائي نص على أنه «لا يجوز مطلقا أن ترد إلى الراشي الأشياء التي قدمها ولا قيمتها بل يجب أن يحكم بمصادرتها وتمليكها لخزينة الدولة باستثناء الحالات المنصوص عليها في الفصل 256.1 من القانون الجنائي ».

والمصادرة تنصب على كل الأشياء المضبوطة والتي تسلمها المرتشي سواء كانت نقودا أو أسهما أو عقارات.

الحرمان من بعض الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من القانون الجنائي: نص على هذه العقوبة الفصل 256 من القانون الجنائي والذي جاء فيه «في الحالات التي تكون فيها العقوبة المقررة طبقا لأحد فصول هذا الفصل عقوبة جنحية فقط يجوز أيضا أن يحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من خمس سنوات إلى عشر كما يجوز أن يحكم عليه بالحرمان من مزاولة الوظائف أو الخدمات العامة مدة لا تزيد عن عشر سنوات».

يبقى أن تشير إلى أن المشرع تشدد في بعض الحالات واعتبر الجريمة جناية كما عمد أيضا إلى تقرير عذر معف خاص هذه الجريمة.

أ: الأعذار المشددة

وتتمثل في العقوبات الأصلية الجنائية، حيث وجد المشرع أن يشدد عقوبة الرشوة ليحصل منها جناية في الحالات الآتية:

إذا كان الغرض من الرشوة القيام بعمل يكون جناية في نظر القانون:

نجد الفصل 252 من القانون الجنائي نص على هذه الحالة بقوله «إذا كان الغرض من الرشوة أو استغلال النفوذ هو القيام بعمل يكون جناية في القانون فإن العقوبة المقررة لتلك الجناية تطبق على مرتكب الرشوة أو استغلال النفوذ».

مثلا لو اتفق عدلان على تزوير محرر رسمي مقابل رشوة؛ فإنهما يعاقبان بعقوبة السجن المؤبد سواء تم التزوير أو محاولته.

إذا كانت رشوة أحد رجال القضاء قد أدت إلى صدور حكم بعقوبة جناية ضد المتهم:

نجد الفصل 253 من القانون الجنائي نص على هذه الحالة حيث جاء فيه «إذا كانت رشوة

أحد رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين أو قضاة المحكمة قد أدت إلى صدور حكم بعقوبة جناية ضد متهم؛ فإن هذه العقوبة تطبق على مرتكب جريمة الرشوة».

وأساس التشديد في هذه الصورة اقتضته مبادئ العدالة التي تقول بضرورة أن يكون العقاب من نفس جنس العمل خصوصا وأن المشرع في هذه الحالة تحرى خرب النية الإجرامية لمرتكبي الجريمة الذين لا يتورعون عن الكيد لبعض الأبرياء[1].

إذا كانت قيمة المقابل في الرشوة تفوق مائة ألف درهم:

فحسب الفقرة الأخيرة من الفصل 248 من القانون الجنائي والمعدل بمقتضى قانون 94.13 والتي تنص على أنه «إذا كان مبلغ الرشوة يفوق مائة ألف درهم تكون العقوبة السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات، والغرامة من خمسة آلاف إلى مليون درهم».

يلاحظ من هذه النصوص أن المشرع تشدد في عقوبة جريمة الرشوة وجعل منها جناية تختص بالنظر فيها غرفة الجنايات بمحكمة الاستئناف.

ب: الأعذار المعفية

بمناسبة مراجعة المشرع المغربي لنصوص الرشوة وحذف محكمة العدل الخاصة؛ عمد إلى تقرير عذر خاص بهذه الجريمة، وذلك في الفصل 256 مكرر الذي استحدث بالقانون 94.13 ذلك أن الراشي يعفى من العقاب في حدود معينة حددها الفصل 256 مكرر والذي جاء فيه «يتمتع بعذر معف من العقاب الراشي بالمعنى الوارد في الفصل 251 من هذا القانون الذي يبلغ السلطات القضائية عن جريمة الرشوة، إذا قام بذلك قبل تنفيذ الطلب المقدم إليه أو إذا أثبت في حالة تقديمها أن الموظف هو الذي طلبها وأنه كان مضطرا لدفعها».

يظهر من خلال هذا النص أن الراشي وحده المستفيد من هذا الإعفاء شرط أن يبلغ ذلك إلى السلطات المختصة أو يثبت أنه كان مضطرا لدفع الرشوة في حالة تنفيذه لطلبها وبالتالي تنتفي عنه صفة الراشي، والهدف من ذلك هو تحفيز الأشخاص للتبليغ والكشف عن المرتشين والحد من هذه الجريمة الشنعاء.

---

1 - عبد الواحد العلمي، م.س ص 149.

المطلب الثاني: الجرائم التي يرتكبها الموظفون العموميون ضد حقوق وحريات الأفراد

عمل المشرع المغربي على حماية حريات وحقوق الأفراد من خطر الاعتداء عليها من طرف الموظف العمومي، وعاقب على المساس بها في القانون الجنائي، وذلك لتربية الموظف العمومي على احترام عمله وفق ما حدده القانون حتى يستطيع الاحتفاظ بالصفة التي يتمتع بها بحكم هذا العمل وعدم تجاوز السلطات التي أناطه به إياها القانون أو تجاوز اختصاصاته الإدارية أو القضائية أو التشريعية. وهكذا فقد جرم المشرع المغربي مجموعة من الأفعال الماسة بحقوق وحريات المواطنين.

وسنحاول من خلال هذا المطلب ابراز مظاهر حماية المشرع لحقوق وحريات الأفراد من خلال دراسة جريمة الاعتقال التحكمي في الفقرة الأولى وجريمة انتهاك حرمة المنزل (الفقرة الثانية) ثم جريمة التعذيب في الفقرة الثالثة.

الفقرة الأولى: جريمة الاعتقال التحكمي

تدخل جريمة الاعتقال التحكمي في باب شطط الموظفين في استعمال سلطتهم إزاء الأفراد، ذلك أن هذه الجريمة تمس بالحرية الشخصية للمواطنين وأن الموظف مكلف بحمايتها لكون هذه الحرية محمية دستوريا في الفصل 23 من الدستور المغربي والذي ينص على أنه: "**لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته إلا في الحالات وطبقا للإجراءات التي ينص عليها القانون.**

الاعتقال التعسفي أو السري والاختفاء القسري من أخطر الجرائم، وتعرض مقترفيها لأقسى العقوبات".

وطبقا لهذا المبدأ الدستوري عمل المشرع المغربي على حماية هذه الحرية الشخصية، وعاقب على المساس بها في الفصل 225 من القانون الجنائي، وذلك لتربية الموظف العمومي على احترام عمله وفق ما حدده القانون حتى يستطيع الاحتفاظ بالصفة التي يتمتع بها بحكم هذا العمل وعدم تجاوز السلطات التي أناطه به إياها القانون أو تجاوز اختصاصاته الإدارية أو القضائية أو التشريعية[1].

كما أن الاتفاقيات الدولية التي صادق عليها المغرب تقضي ببطلان المحضر والمساءلة الجنائية لمرتكب جريمة الاعتقال التحكمي لاسيما المواد 5 وما يليها من الإعلان العالمي لحقوق

1 - محمد التغدويني، م.س ص 177.

الإنسان، والمادة 7 من الاتفاقية الدولية المتعلقة بالحقوق المدنية، والدستور المغربي ينص في ديباجته من خلال الكثير من فصوله على تثمين الاتفاقيات الدولية واعتماد مفاهيم ومبادئ حقوق الإنسان كما هي متعارف عليها دوليا.

وينص أيضا الفصل الأول من قانون المسطرة الجنائية على أن : "**كل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت إدانته قانونا بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به. بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية**". ثم جاء الفصل 751 من قانون المسطرة الجنائية على أنه : "**كل إجراء يأمر به القانون ولم يثبت إنجازه على الوجه القانوني يعد كأنه لم ينجز...**".

وهذا ما أكده أيضا قرار محكمة النقض الذي جاء فيه: "**يمكن أن يترتب البطلان على خرق أحكام الوضع تحت الحراسة النظرية إذا ثبت أن عدم مراعاتها جعل البحث عن الحقيقة وإثباتها مشوبين بالعيب في الجوهر**". ثم توالت بعد ذلك مجموعة من القرارات مؤكدة نفس المبدأ[1].

من هنا يمكن القول بأن المشرع الجنائي المغربي لم يعرف جريمة الاعتقال التحكمي، لكن درج بعض الفقه إلى تعريفه بكونه كل اعتقال سواء كان احتياطيا أو في إطار الحراسة النظرية أو تنفيذا لعقوبة سالبة للحرية، لا يحترم الإجراءات والشروط والضوابط التي وضعها المشرع يعتبر اعتقالا تحكميا. من هنا نتساءل عن الأركان الخاصة بالاعتقال التحكمي التي وضعها المشرع المغربي ضمن مقتضيات الفصل 225 القانون الجنائي.

سنحاول من خلال هذه الفقرة أن نتناول الأركان الخاصة بجريمة الاعتقال الاحتياطي (أولا) وعقوبتها والظروف المؤثرة فيها (ثانيا).

أولا: الأركان الخاصة لجريمة الاعتقال التحكمي

تتطلب هذه الجريمة لقيامها، شأنها في ذلك شأن باقي الجرائم توفر الركن القانوني، الركن المادي والركن المعنوي، وهو ما سنبينه من خلال الفقرات أسفله.

أ: الركن القانوني

يعتبر الفصل 225 من القانون الجنائي من أكثر الفصول عمومية وهو بذلك يطرح عدة

---

1 - قرار المجلس الأعلى عدد 760 الصادر بتاريخ 14 يوليوز 1972 في القضية عدد 39047، متاح على الرابط: www.aljamaa.net/ar/document/3376.shtml.

اشكاليات تجعل من تحديد مسؤولية المخاطبين به أمرا صعب المنال، وبالعودة إلى مقتضيات الفصل 225 من القانون الجنائي نجده ينص على ما يلي : "كل قاض أو موظف عمومي أو أحد رجال أو مفوضي السلطة أو القوة العمومية يأمر أو يباشر بنفسه عملا تحكميا ماسا بالحريات الشخصية أو الحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر يعاقب بالتجريد من الحقوق الوطنية.

لكن إذا ثبت أنه تصرف بناء على أمر صادر من رؤسائه في مادة تدخل في نطاق اختصاصاتهم ويوجب عليه طاعتهم فإنه يتمتع بعذر معف من العقاب، وفي هذه الحالة تطبق العقوبة على الرئيس الذي أصدر الأمر وحده وإذا العمل التحكمي أو المساس بالحرية الفردية قد ارتكب أو أمر به لغرض ذاتي أو بقصد إرضاء أهواء شخصية طبقت العقوبة المقررة في الفصول 436 و440."

والغرض من تجريم هذه الأفعال هو حماية الحرية الشخصية وضمان الحقوق الأساسية للمواطنين المنصوص عليها دستوريا وبالتالي تكون المصلحة المراد حمايتها منصوص عليها في القانون الجنائي.

كما أنه في هذه الجريمة حدد المشرع صفة الفاعل كونه قاضيا أو موظفا عموميا أو أحد رجال أو موضفي السلطة أو القوة العمومية، كما تراعى هذه الصفة وقت ارتكاب الجريمة ومع ذلك تعتبر هذه الصفة باقية له بعد انتهاء خدمته إذا كانت هي التي سهلت له ارتكاب الجريمة ومكنته من تنفيذها[1].

ب: الركن المادي

يتضح الركن المادي لجريمة الاعتقال التحكمي في العنصرين التاليين :

1: التصرف الماس بالحرية الفردية

يتضح من مقتضيات الفصل 225 من القانون الجنائي بأن المشرع أوجب أن يحصل مس بالحرية الفردية، ويتخذ هذا المس شكل عمل تحكمي، وهو الركن المادي للجريمة، ويكون العمل تحكميا كلما كان القبض على المتهم أو الاحتفاظ به لا يبرره القانون، كاعتقال شخص داخل مؤسسة أو مكان مخصص لذلك أو أي مكان آخر لفترة زمنية وذلك خارج الحالات المنصوص عليها قانونا أو بدون أمر السلطة العامة أو منعه من حق التجول أو الاستقرار أو التصويت أو الترشيح أو حرمانه من الوظائف العامة أو حرية الاجتماع أو تأسيس الجمعيات... وبوجه عام، هو كل تصرف يحرم الفرد من حريته الشخصية إذا قام به من ليست له الصفة في ذلك، أو وقع خلافا للمقتضيات

---

1 - راجع تعليق الأستاذ بنحدو عبد السلام حول هذا الفصل، م.س، ص 35.

القانونية أو حصل لأغراض شخصية أو عداوة خاصة.

2: صفة الجاني

_ جاءت مصطلحات الفصل 225 من القانون الجنائي واسعة وفضفاضة، وهذا راجع كون المشرع قصد إعطاء المفهوم الواسع للاعتقال التحكمي حتى يشمل كل مصادر السلطة وإعطاء الأوامر في الدولة كيفما كان مصدرها، والتي بإمكانها أن تتعسف وتعرض حريات المواطنين للانتهاك، ومن هنا نجد الفصل أعلاه يشمل القضاة، وعلى الخصوص قضاة التحقيق ووكلاء الملك ونوابهم وأعضاء الشرطة القضائية بما فيهم عمداء ومفتشي الشرطة ورجال الأمن.

هذا وذهبت الفقرة 3 من الفصل 225 من القانون الجنائي إلى أن صفة الموظف لا تكفي وحدها لتطبيق العقوبة، بل يجب أيضا أن يتصرف بصفته موظف بمعنى ألا يكون الموظف قد تصرف بدافع شخصي أو لتحقيق مصالح ذاتية، ففي هذه الحالة يتعين تطبيق المادة 436 من القانون الجنائي.

وعلى العموم، إن إحالة الفصل 225 من القانون الجنائي على الفصل 436 من نفس القانون، يدفعنا إلى الاعتقاد أن المشرع يريد أن يجعل من هذا الفصل القانون العام في مجال المس بالحريات الفردية، فالفصل 436 من القانون الجنائي يوحي بأنه يحتوي كل حالات الاعتقال وإلقاء القبض كيفما كانت صفة الفاعل، لأنه يكون من غير المعقول معاقبة الموظف بعقوبة تقل شدة من عقوبة الأفراد العاديين، ذلك أن صفة الموظف وممثل النظام العام وحامي الحريات تجعل عقوبته مشددة.

وبالعودة إلى مقتضيات الفصلين 225 و436 من القانون الجنائي، نجد اختلافا بينهما من حيث صفة الجاني والباعث والعقوبة المقررة.

كما أن الفقرة الثانية من الفصل 225 من القانون الجنائي، تتحدث عن شرط آخر لتطبيقه ويرتبط هذا الشرط بالتسلسل الرئاسي على إمكانية اتهام الفاعل الذي لم يفعل غير تطبيق أوامر رؤسائه، ويجب الإشارة في هذا المقام على أن التسلسل الرئاسي المذكور في الفصل أعلاه، لا يعتبر سببا من أسباب التبرير بل هو سببا من أسباب الإعفاء.

ولكي يكون التسلسل الرئاسي سببا من أسباب الإعفاء وجب أن تجتمع الشروط الآتية:

1. لابد أولا أن يصدر الأمر من رئيس أعلى، وهذا يعني أنه يجب أن يكون الأمر سابقا على تنفيذ الاعتقال التحكمي.

2. أن يكون الأمر داخلا في مجال اختصاصات أو مهام الرئيس.

ونوضح هنا بأن القانون لم يحدد الشكل الذي يجب أن يصدر في إطاره الأمر، فهذا الأخير يمكن أن يكون كتابيا أو شفويا يكفي فقط صدور الأمر من الرئيس التسلسلي المباشر. من جهة أخرى نجد أن المصطلحات المستعملة في الفقرة الثانية من الفصل 225 من القانون الجنائي، تدعو إلى نوع من اللبس ما أن تستعمل كلمة "تبرر" على التوالي والتي تشير إلى سبب التبرير، وتليها كلمة العذر المعفي وواجب الطاعة الرئاسية. ولا يترتب على العذر المعفي براءة رجل السلطة لكن فقط يعفى من العقاب، كما أن الضابط لا يعفى من المثول أمام المحكمة لأن مسؤوليته المدنية قد تثار، وقد عرف مفهوم العذر المعفي انتقادات حادة من بعض الفقه الذي يرى أن الموظف لما يتصرف بأمر من رؤسائه فإن مسؤوليته الشخصية لا تثار.

ج: الركن المعنوي

حدد الفصل 225 من القانون الجنائي الجانب المعنوي في جريمة مس بحرية الأفراد من خلال استعماله لكلمة تحكمي، وتقتضي القصد الإجرامي أي اتجاه إرادة الفاعل إلى اعتقال الشخص وحرمانه من حريته بدون حق أو حرمانه من ممارسة حقوقه الوطنية، والعلم بأن تصرفه فيه مساس بالحرية الشخصية إما بعدم احترام الشكليات القانونية، أو غتيان تصرف لا يدخل في اختصاصه. فالعلم بالقانون مفترض في الجميع وبالأحرى بالنسبة للقائمين على تطبيقه لذلك لا يعذر أحد بجهله هذا النص ولا حتى بالخطأ في تأويله وتفسيره، لأن الخطأ نوع من الجهل فإذا أقدم أحد الموظفين على شيء من هذا القبيل نتيجة تفسيره الخاطئ معتقدا أن ما فعله داخل في نطاق مهمته، فإنه لا يعذر ويعاقب على هذه الجريمة، فمبدأ حسن النية لا يمكن القبول به للإعفاء من المسؤولية.

والإشكالية التي يطرحها الركن المعنوي هي كيف يمكن إقامة الدليل المادي على الخطأ المقصود للفاعل أو غشه أو خطأ جسيم ؟

نسجل هنا أن القضاء المغربي يستبعد مسؤولية الفاعل كلما وقع عجز في إثبات خرق هذا الأخير للقانون، وهكذا أصبح غياب النية الإجرامية وسيلة للإعفاء من المسؤولية أو بعبارة أخرى، فقرينة حسن النية لدى الموظف تعفيه من العقاب، كما أن صعوبة إقامة الدليل على هذه النية الإجرامية وإثباتها تجعل من الصعوبة تطبيق مقتضيات الفصل 225 من القانون الجنائي، والتفسير الضيق لعنصر النية الإجرامية يؤدي إلى إفراغ هذا الفصل من كل فاعليه وهو ما يضعف ضمانات حريات الأفراد ويجعلها تحت رحمة أشخاص شاءت القوانين أن يتمتعوا بسلطات واسعة.

ثانيا: عقاب الاعتقال التحكمي والظروف المؤثرة

حسب الفصل 225 من القانون الجنائي فإن عقوبة الاعتقال التحكمي هي التجريد من الحقوق الوطنية وهي عقوبة جنائية نظرا لخطورة هذا العمل التحكمي الماس بحرية وحقوق الأشخاص المحمية دستوريا وفي مختلف القوانين الأخرى. ونفس العقوبة تطبق على الرئيس الذي يأمر مرؤوسه بالعمل التحكمي إذا أثبت المرؤوس انه تصرف بناء على أمر من رئيسه. أما إذا كان العمل التحكمي قد ارتكب أو أمر به لغرض ذاتي أو لأهواء شخصية تطبق العقوبة المقررة في الفصول من 436 إلى 440. كما أنه زيادة على هذه العقوبات فإن المشرع رتب أيضا عند ثبوت هذا العمل التحكمي مسؤولية مدنية على الفاعل حيث نص الفصل 226 من القانون الجنائي على انه «الجنايات المعاقب عليها في الفصل 225 نتج عنها مسؤولية مدنية شخصية على عاتق مرتكبها كما نتج عنها مسؤولية الدولة مع احتفاظها بالحق في الرجوع على الجاني».

كما عاقب الفصل 227 من القانون الجنائي بالتجريد من الحقوق الوطنية كل موظف عمومي أو احد رجال القوة العمومية أو مفوضي السلطة العامة المكلفين بالشرطة القضائية أو الإدارية إذا رفض أو أهمل الاستجابة لطلب إثبات حالة اعتقال تحكمي ولم يقدم دليلا على كونه قد أبلغه إلى السلطة الرئاسية، وترمي جريمة هذا الفصل إلى معاقبة الموظفين المكلفين مباشر إلى تنفيذ الاعتقال إذا كان تحكميا والذين يمتنعون ولا يبلغون رؤسائهم، كما أن إلزام الموظف بالتأكد من حالة الاعتقال التحكمي وعدم تقديمه الدليل على أنه قد بلغه للسلطة الرئاسية لا يمثل جريمة يعاقب عليها بالتجريد من الحقوق الوطنية وإنما الأمر لا يعدو هنا أن يكون سوى تقصير أو خطأ تأديبي وهذا يدل على وجود فراغ في هذا النص القانوني على اعتبار أن هذا الاجراء المقصود منه هو التأكد من حالة الاعتقال التحكمي واطلاع الرؤساء على ذلك. أما إذا قام الموظف بتنفيذ أوامر رئيسه في هذا المجال فإن عدم مؤاخذته جنائيا لا ترجع إلى تمتعه بعذر معف من العقاب الذي ليس هو في حاجة إليه وإنما يرجع الأمر إلى تخلف ركن من أركان الجريمة المتمثل في قيامه بتنفيذ أوامر رئيسه وعدم ارتكابه لما يخالف القانون[1].

كما تطبق عقوبة التجريد من الحقوق الوطنية على كل عضو في الهيئة القضائية أو ضابط شرطة قضائية حرك متابعة أو قيام بإجراء ضد شخص يتمتع بحصانة قضائية في غير حالات التلبس وقبل حصوله على رفع تلك الحصانة (الفصل 229).

ويعاقب المشرع الجنائي المغربي في الفصل 228 بالحبس من ستة أشهر إلى سنتين وغرامة

---

1 - عبد السلام بنحدو : محاضرات في القانون الجنائي الخاص، ص 39.

من مائة إلى خمسمائة درهم كل مشرف أو حارس في سجن أو في مكان مخصص للمعتقلين تسلم معتقلا بدون وثائق قانونية مبررة لذلك طبقا للفصل 653 من ق م ج. أو رفض تقديم المعتقل إلى السلطات أو الأشخاص الذين لهم الحق في رؤيته طبقا لأحكام الفصول 660 إلى 662 من القانون الجنائي وذلك دون وجود أمر من قاضي التحقيق يمنع الاتصال بالمعتقل، أو رفض تقديم سجلاته إلى من له الحق في الاطلاع عليها. ويلاحظ أن العقوبة في هذه الحالة جنحة لأن الأفعال هنا تشكل خرقا للإجراءات الشكلية التي يفرض القانون احترامها حتى ولو كان الاعتقال صحيحا.

أ: الأعذار المشددة

كما سبق الذكر بأن العمل التحكمي الذي يباشره القاضي أو الموظف العمومي أو ممثل السلطة أو القوة العامة أثناء قيامه بوظيفته أو بسبب قيامه بها يعاقب عليه بجناية وهي التجريد من الحقوق الوطنية. أما إذا كان الهدف من هذه الجريمة ذاتيا قصد إرضاء أهواء ذاتية ونزعات فردية فتختلف العقوبة حسب الظروف والملامسات والوقائع، حيث يمكن أن تصل العقوبة إلى حد الإعدام وهو ظرف تشديد نص عليه الفصل 438 من القانون الجنائي «إذا وقع تعذيب بدني للشخص المخطوف أو المقبوض عليه أو المحبوس أو المحجوز؛ عوقب المجرمون بالإعدام في جميع حالات الفصول السابقة»، أي الفصول 436 و437 من القانون الجنائي.

ب: الأعذار المخففة أو المعفية

نص على حالة العذر المخفف الفصل 440 من القانون الجنائي والذي جاء فيه كل مجرم وضع من تلقاء نفسه حدا للحبس أو الحجز يستفيد من العذر المقبول لتخفيظ العقوبة بحسب مدلول الفصل 143 من هذا القانون طبق الكيفيات الآتية:

في الحالات المنصوص عليها في الفصلين 437 و439 إذا أطلق سراح الشخص المقبوض عليه أو المختطف أو المحجوز كرهينة وهو يتمتع بصحة جيدة فإن العقوبة تخفظ إلى الحبس من خمس إلى عشر سنوات. ويطبق هذا العذر إذا كانت الأعمال الإجرامية تهدف إلى تنفيذ أمر أو توفير شرط وكان إطلاق سراح الشخص قد تم دون تنفيذ الأمر أو توفير الشرط.

في الحالات المنصوص عليها في الفصلين 436 و439 إذا أطلق سراح الشخص المحبوس أو المحجوز وهو يتمتع بصحة جيدة قبل مضي أقل من عشرة أيام على يوم القبض أو الاختطاف أو الحبس أو الحجز، كانت العقوبة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات. وإذا أطلق سراح الشخص فيما بين اليوم العاشر واليوم الثلاثين المواليين ليوم القبض أو الاختطاف أو الحبس أو الحجز كانت العقوبة بالسجن من خمس إلى عشر سنوات. وإذا أطلق المعتدي سراح الشخص من تلقاء

نفسه وكان هذا الخير قد تعرض من قبل لمعاملات سيئة حسب مدلول الفصل 438 كانت العقوبة بالسجن من عشر على عشرين سنة.

أما فيما يتعلق بالعذر المعفى من العقاب فقد أشارت غليه الفقرة الثانية من الفصل 225 على أن المرؤوس يعفى من العقاب إذا أثبت أنه تصرف وقام بعمل تحكمي بناء على أوامر رئيسه.

تبعا لما سبق، من خلال قراءة هذه المقتضيات يمكن القول بأن شدة عقوبة الحرمان من الحقوق المدنية تدفع إلى عدم تطبيق الفصل 225 من القانون الجنائي ذلك أن درجة المس بحرية الأفراد، في بعض الأحيان قد تكون تافهة ولا تستوجب الحرمان من الحقوق الوطنية.

ففعالية تطبيق الفصل 225 من القانون الجنائي رهينة بضرورة أخذ المشرع بالعقوبة التي تراعي الظروف الواقعية، عوض وضع عقاب شامل لكل الاعتداءات على الحرية الفردية من لدن رجال السلطة أو الأمن.

الفقرة الثانية: جريمة انتهاك حرمة المنزل

يحتل المسكن حرمة خاصة في معظم التشريعات، ولما كان ينضوي على خصوصيات جمة؛ فإن المشرع السماوي والمشرع الوضعي أحاطه بمجموعة من الضمانات حماية لحقوق الأفراد، لكونه يعد أخطر الإجراءات الماسة بالحرية الشخصية، ووقايته ضد أي انتهاك أو اعتداء عليه. فالقرآن الكريم نص صراحة على حماية حرمة المسكن بقوله تعالى: ﴿**يا أيها الذين آمنوا لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا على أهلها، ذلكم خير لكم لعلكم تذكرون. فإن لم تجدوا فيها أحدا فلا تدخلوها حتى يؤذن لكم، وإن قيل لكم ارجعوا فارجعوا هو أزكى لكم والله بما تعملون عليم**﴾[1].

كما نجد الإعلانات العالمية والاتفاقيات الدولية والدساتير المختلفة تمنع انتهاك حرمة المنزل واقتحامه في غير الحالات والإجراءات المنصوص عليها قانونا. قاعدة 12 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تنص على أنه :

«لا يعرض أحد لتعرض تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته ولكل شخص الحق في حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملات». وكذلك الاتفاقيات الأوربية لحقوق الإنسان تنص في مادتها الثامنة على أنه «لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته».

---

1 - سورة النور الآية 27 و28.

وكذلك اهتمت دساتير الدول المختلفة بحماية حرمة المسكن وقررت له ضمانات لتجعل منه مكانا متميزا يوليه القانون حماية لأنه المكان الذي يختاره الإنسان بملء إرادته سواء كان مالكا أو مستأجرا فهو حر في أن يقيم فيه دون أن يفرض عليه أمر محدد قرار من السلطة العامة في الدولة ولا يقتحم عليه هذا المسكن ولا يفتش إلا طبقا للإجراءات التي يحددها القانون[1].

وفي الدستور المغربي نجد الفصل 24 ينص على هذه الحماية المقررة لحرمة المنزل بقوله: «لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة.

ولا تنتهك حرمة المنزل ولا يمكن القيام بأي تفتيش إلا وفق الشروط والإجراءات التي ينص عليها القانون...».

ونظرا للأهمية التي تتسم بها حرمة المنزل فإن المشرع الجنائي المغربي جرم انتهاك حرمة المنازل وجعلها جريمة معاقب عليها من خلال نص الفصل 230 من القانون الجنائي، ذلك أن كل اقتحام أو تفتش من طرف موظف عمومي في السلك الإداري أو القضائي وكل ضابط شرطة قضائية وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية تم خرقا للإجراءات والشروط المنصوص عليها قانونا يعتبر جريمة معاقب عليها.

لكن ما هو المنزل الذي يحميه المشرع وينظر غليه نظرة احترام؟

يمكن الإجابة على هذا السؤال من خلال نص الفصل 511 من القانون الجنائي الذي عرف المسكن بقوله: «يعد منزلا مسكونا كل مبنى أو بيت أو مسكن أو خيمة أو مأوى ثابت أو متنقل سواء كان مسكونا فعلا أو معدا للسكنى، وكذلك جميع ملحقاته كالساحات وحواضر الدواجن والمخازن والإسطبل أو أي بناية داخلة في نطاقه مهما كان استعمالها حتى ولو كان لها سياج خاص بها داخل السياج أو الحائط العام».

نستنتج من خلال هذا النص أن المشرع المغربي وسع من مدلول المنزل وأن الحماية القانونية لا تقتصر على المسكن فقط؛ بل تشمل توابعه. وعليه سنحاول الوقوف عند الأركان الخاصة بجريمة انتهاك حرمة المنزل (أولا) وعقوبتها (ثانيا).

---

1 - طارق صديق رشيد كه ردى، حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط. الأولى 2011، ص 197.

وللمزيد من الاطلاع راجع كريم يوسف أحمد كشاكش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف الاسكندرية، 1987، ص 201.

أولا: الأركان الخاصة لجريمة انتهاك حرمة المنزل

يشترط لقيام جريمة انتهاك حرمة المنزل توفر الأركان العامة للجريمة كما ينص علها القانون الجنائي وهي الركن القانوني والركن المادي والركن المعنوي.

أ: الركن القانوني

جرم المشرع الجنائي انتهاك حرمة المنزل وعاقب مرتكها وجعلها تدخل في باب شطط الموظفين في استعمال سلطاتهم إزاء الأفراد، وبذلك نجد أن المشرع نص على هذه الجريمة وعاقب علها في الفصل 230 من القانون الجنائي بقوله: «كل قاض أو موظف عمومي أو أحد رجال أو موظفي السلطة العامة أو القوة العمومية يدخل بهذه الصفة مسكن أحد الأفراد رغم عدم رضائه في غير الأحوال التي قررها القانون؛ يعاقب بالحبس من شهر على سنة وغرامة من 200 إلى 500 درهم وتطبيق أحكام الفقرة الثانية[1] من الفصل 225 على الجريمة المنصوص علها في هذا الفصل». فالمشرع جرم هذا الفعل وعاقب عليه حماية للحياة الخاصة والحرية الشخصية والتي تعتبر حرمة المنزل جزءا لا يتجزأ منهما.

ب: الركن المادي

الفعل الإجرامي الذي يشكل الركن المادي لجريمة انتهاك حرمة المنزل يتألف من ثلاث عناصر:

العنصر الأول : فعل مادي يتمثل في دخول الموظف العمومي بهذه الصفة إلى مسكن الغير ومفهوم الموظف العمومي هو المشار إليه في الفصل 224 السالف الذكر.

العنصر الثاني : دخوله في غير الحالات التي قررها القانون، وعلى هذا إذا كان دخوله له قانونيا؛ فلا نكون أمام جريمة انتهاك حرمة المنزل، ويكون دخوله قانونيا في الأحوال التالية:

- في حالة البحث التمهيدي مع التقييد بالساعات القانونية وبعد الحصول على رضا صاحب المنزل المكتوب بخط يده أو المضمن في محضره.

- في حالة التلبس بالجناية أو الجنحة ويكون الدخول داخل الساعات القانونية إلا إذا طلب صاحب المنزل ذلك أو إذا وجهت نداءات الاستغاثة من داخله أو وجود نص قانوني خاص.

---

1 - تنص الفقرة الثانية من الفصل 225 من ق.ج. على أنه: «إذا ثبت أنه تصرف بناء أمر صادر من رؤسائه في مادة تدخل في نطاق اختصاصهم ويوجب عليه طاعتهم فإنه يتمتع بعذر معف من العقاب وفي هذه الحالة تطبق العقوبة على الرئيس الذي أصدر الأمر وحده».

- في حالة تقديم مساعدة لشخص في خطر.

- في حالة تنفيذ إنابة قضائية إنما داخل الساعات القانونية.

- في حالة تنفيذ الأحكام والقرارات المدنية التي تسمح بالدخول إلى المساكن إذا كان ذلك ضروريا كما في حالة الإفراغ أو الحجز.

العنصر الثالث: انعدام رضاء صاحب المنزل ويتجلى في معارضة الشخص دخول هذا الموظف العمومي إلى منزله دون مبرر قانوني ومقاومته وما إلى ذلك، أما إذا دخل الموظف برضاء صاحب المنزل وبعد ذلك رفض الخروج منه برغم أمر صاحبه فلا تقع جريمة انتهاك حرمة المنزل.

ج: الركن المعنوي

ويتجلى في القصد الجنائي، أي انصراف إرادة الموظف العمومي إلى اقتراف الفعل الإجرامي الذي يشكل انتهاك حرمة المنزل مع علمه بأن ما يقوم به هو في غير الأحوال والإجراءات التي يقررها القانون.

ثانيا: عقاب انتهاك حرمة المنزل

إن حرمة المنزل تبرز اعتمادا على مدى ارتباطها بشخصية الإنسان وخصوصياته، لأنه من قلاع الحرية الشخصية، ومصلحة مادية ومعنوية على حد السواء لها، لذلك نجد المشرع أحاط - كما سبق الذكر - حرمة المنزل بضمانات وعاقب كل موظف عمومي انتهك حرمة المنزل واقتحمه في خارج الحالات والإجراءات المنصوص عليها قانونا وتتمثل هذه العقوبة في الحبس من شهر إلى سنة وغرامة من 200 درهم إلى 500 درهم، لكن إذا ثبت أن الموظف العمومي انتهك حرمة المنزل بناء على أمر صادر من رؤسائه في مادته تدخل في نطاق اختصاصهم ويوجب عليه طاعتهم؛ فإنه يتمتع بعذر معف من العقاب، وفي هذه الحالة تطبيق العقوبة على الرئيس الذي أصدر الأمر وحده (الفصل 230 من القانون الجنائي).

بقي أن نشير إلى أن انتهاك حرمة المنزل الذي يرتكبه الأشخاص العاديون يخضع لأحكام الفصل 441 من القانون الجنائي.

المبحث الثاني:

الجرائم المرتكبة من قبل الأفراد ضد النظام العام

تعرض المشرع الجنائي لهذه الجرائم في الباب الرابع من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي وحددها على سبيل الحصر واعتبر الاعتداء فيها مساس بالنظام العام من طرف الأفراد خاصة تلك الجرائم المرتكبة ضد الموظفين العموميين، على اعتبار أن عمل الدولة لا يستقيم دون الحماية القانونية لممثليها. ونخص بالذكر جريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه وكذا جريمة العصيان لأنهما الأكثر انتشارا في الواقع العملي، وهذا ما سنتطرق غليه في هذا المبحث من خلال تحديد الأركان الخاصة لكل جريمة والعقوبة المقررة لها.

وعليه سنخصص المطلب الأول لجريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه وفي المطلب الثاني سنحاول مقاربة جريمة العصيان من خلال تبيان أركانها وعقوبتها.

المطلب الأول: جريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه

تعتبر جريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه من الجرائم التي تعاقب عليها جميع التشريعات عبر العالم، إذ لا يكون عمل الدولة مستقيما دون الحماية القانونية لموظفيها فالمشرع المغربي كيف جريمة الإهانة مع نوع الوظائف لتميزها عن غيرها في الفصل 263 من القانون الجنائي لكنه لم يعرف هذه الجريمة واكتفى بذكر الوسائل التي تتحقق بها في ذات الفصل، لكن نجد بعض الفقهاء ذهب بقوله أن الإهانة هي كل عبارة مهينة أو قذف موجه للموظف العمومي أثناء قيامه بواجبه بشيء ينقصه الهيبة التي يتمتع بها ويكون مساس بالاحترام الواجب للوظيفة التي يمارسها.

ثم الوسائل المعتمدة من طرف المشرع في جريمة الإهانة لا تعد إطلاقا بالصفة المجردة والبسيطة للموظف العمومي، بل تعتمد على معطيات أساسية يمكن تحديدها في أن هذه التقنية تقوم بحماية السلطة العامة بغض النظر عمن قام بها أو من مارسها. وأن تكون له سلطة إصدار الأوامر وهذه الصفة لا يمتلكها الموظفون العاديون كرجال التعليم مثلا[1].

أي أن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا كانت الإهانة موجهة إلى طائفة من الأشخاص حددهم المشرع في الفصل 263 من القانون الجنائي بوصفهم المهني لا الشخصي، أي أثناء قيامهم بوظائفهم أو سبب قيامهم بها، حيث نجد المجلس الأعلى في إحدى قراراته قضى بنقض حكم صادر عن

---

1 - مقال منشور بتاريخ 2010/07/13، على موقع:www.maghress.com

محكمة أكادير لأنه لم يبرز العناصر التي يشترطها الفصل 263 و429 من القانون الجنائي، وهي أن يكون التهديد مصحوبا بأمر أو معلق على شرط، وأن تكون إهانة موظف أثناء القيام بوظيفته يقصد المساس بشرفه أو شعوره أو الاحترام الواجب لسلطته[1].

كما أن الاحترام الواجب للموظف العمومي لا يخص الفراد الذين لا ينتمون على الهيئة القائم بتسييرها ذلك الموظف؛ وإنما يخص أيضا الذين ينتمون إلى ذات الهيئة، بل المشرع عاقب ذات الموظف إذا اخل بالوقار الذي يفرضه عليه عمله[2]. فما هي أركان هذه الجريمة (الفقرة الأولى) وما هي عقوبتها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأركان الخاصة لجريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه

جريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه تتطلب كباقي الجرائم أركان لقيامها وتتمثل في الركن القانوني، الركن المادي والركن المعنوي.

أولا: الركن القانوني

يتمثل الركن القانوني في جريمة إهانة موظف عمومي في إفتراض قيام المصلحة العامة التي تقتضي الحماية التشريعية من الاعتداء عليها وذلك بتعزيز وقار الموظفين عن طريق الزام الناس على احترامهم واحترام كل ما يصدر عنهم من قرارات[3]. وبذلك نجد المشرع نص على هذه الجريمة في الفصل 263 من القانون الجنائي بقوله «يعاقب بالحبس من شهر على سنة وغرامة من مائتين وخمسين على خمسة آلاف درهم من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العمومية أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها أو بكتابة أو رسوم غير علنية، وذلك بقصد المساس بشرفهم أو شعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم وإذا وقعت الإهانة على واحد أو أكثر من رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في محكمة أثناء الجلسة؛ فإن الحبس يكون من سنة على سنتين.

وفي جميع الأحوال يجوز لمحكمة القضاء علاوة على ذلك أن تأمر بنشر حكمها وإعلانه

---

1 - قرار المجلس الأعلى عدد 2765 الصادر بتاريخ 12 يناير 1984 ملف جنحي رقم 80/365 انظر مجموعة قرارات المجلس العلى المادة الجنائية 1966-1986 ص 206.

2 - الفصل 58 من ظهير 11 نونبر 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي الجديد.

3 - محمد التغدويني، م.س ص 264.

بالطريقة التي تحددها على نفقة المحكوم عليه بشرط ألا تتجاوز هذه النفقات الحد الأقصى للغرامة المقررة في الفقرة الأولى».

كما أنه في حالة إهانة الهيئات المنظمة يعاقب عليها أيضا طبقا للفقرة الأولى والثالثة من الفصل 263 من القانون الجنائي، وهذا ما نص عليه الفصل 265 من نفس القانون.

كما تتحقق الإهانة أيضا عند قيام الشخص تبليغ السلطات العامة عن وقوع جريمة يعلم بعدم وقوعها، أو بتقديم أدلة زائفة متعلقة بجريمة خيالية أو التصريح لدى السلطات القضائية بارتكابه جريمة لم يرتكبها ولم يساهم فيها (الفصل 264 من القانون الجنائي)، لأن هذا فيه نوع من الاحتقار والتلاعب بأعمال الموظفين.

ثانيا: الركن المادي

وهو وقوع فعل الإهانة والذي يتحقق بالوسائل المذكورة في الفصل 263 من القانون الجنائي وهي: الأقوال أو الإشارات أو التهديدات أو إرسال أشياء أو كتابة أو رسوم غير علنية.

الإهانة بالأقوال: وهي إصدار أقوال مهينة تسمعها الآذان، ويتحقق ذلك أيضا بحدة لهجة الحديث.

الإهانة بالإشارات: وهي كل حركة بأحد أطراف الجسد أو كله، تعبر عن الاحتقار والاستخفاف بالشخص الموجه إليه.

الإهانة بإرسال أشياء أو وضعها: سواء كان القصد منها إهانة الموظف أو تهديده كإرسال الحجر أو جثة حيوان...

الإهانة بالكتابة: وتؤخذ الكتابة بمفهومها الواسع، حيث تشمل أية رسالة كيفما كانت طريقة كتابتها شرط أن تكون غير علنية.

الإهانة بالرسوم: وتتضمن جميع الرسوم والصور والرموز شرط أن تكون غير علنية لأن الكتابة أو الرسوم بشكل علني تشكل جنحة تطبق عليها عقوبة الفصل 44 من ظهير 15 نونبر 1958 المكون لقانون الصحافة كما تتحقق الإهانة أيضا عند قيام شخص بتبليغ السلطات العامة ببلاغ كاذب أو أدلة زائفة.

هذه الإهانة اشترط المشرع أن توجه إلى الموظف أثناء قيامه بالوظيفة أو بسببها بهدف المس بشرف الموظف العمومي أو بالاحترام الواجب لسلطته، هذا ما اشترطه الفصل 263 من القانون الجنائي والذي حدد بدوره صفة المعتدي عليه وهم:

- رجال القضاء

- الموظفون العموميون

- رؤساء القوة العمومية

- رجال القوة العمومية

ثالثا: الركن المعنوي

وهو توفر القصد الجنائي المتمثل في النية الإجرامية لدى الفاعل، وإرادته في أن يمس بالشعور أو الاحترام الواجب للقضاة أو الموظفين أو رؤساء أو رجال القوة العمومية.

لكن متى تعتبر الأقوال أو الإشارات مهينة؟

القاعدة العامة انه يرجع أمر البت في هذا التساؤل على بعض العبارات المختارة تكون سهما مريرا إذا صدرت من شخص على درجة معينة من الثقافة بينما لا تحمل نفس المعنى والدلالة إذا صدرت من شخص دون ذلك[1].

الفقرة الثانية: عقاب جريمة إهانة موظف عمومي والاعتداء عليه

تعاقب الإهانة العادية كجنحة ضبطية حسب الفقرة الأولى من الفصل 263 من القانون الجنائي بالحبس من شهر على سنة وغرامة من مائتين وخمسين على خمسة آلاف درهم، كما تطبق نفس العقوبة أيضا في حالة إهانة الهيئات المنظمة وذلك حسب ما نص عليه الفصل 265 من القانون الجنائي.

كما تطبق نفس على مرتكبي الأفعال أو الأقوال أو الكتابات العلنية التي يقصد منها تحقير المقررات القضائية والتي من شانها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله وهذا ما نص عليه الفصل 266 من القانون الجنائي.

أما الفقرة الثانية من الفصل 263 من القانون الجنائي جعل من الإهانة جنحة تأديبية نتيجة ظرف مشدد وترفع العقوبة إلى الحبس من سنة إلى سنتين إذا وقعت الإهانة على أحد رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في المحكمة أثناء الجلسة. وكذلك يعتبر ظرف تشديد حيث تكون العقوبة بحسب الظروف والوقائع في حالة ارتكاب العنف وإيذاء الموظف العمومي أثناء قيامه بوظيفته أو بسببها وهذا ما نص عليه الفصل 267 من القانون الجنائي.

---

1 - عبد السلام بنحدو، م.س، ص 67.

وحسب الفقرة الثالثة من الفصل 263 من القانون الجنائي يجوز للمحكمة في جميع الأحوال نشر الحكم وإعلانه على نفقة المحكوم عليه شرط ألا تتجاوز هذه النفقات الحد الأقصى للغرامة المقررة والتي هي خمسة آلاف درهم. أما المحاولة في جريمة إهانة موظف فلا عقاب عليها لعدم وجود نص يعاقب عليها.

المطلب الثاني: جريمة العصيان

يعرف الفقه الجنائي العصيان بأنها المقاومة بواسطة العنف من أحد الأفراد ضد المؤتمن على السلطة العامة عند ممارسته المشروعة لوظائفه، وبمفهوم واسع عرفها الفقه بأنها كل ثورة وكل مقاومة مفتوحة ضد أوامر السلطة، وهنا نلاحظ أن العصيان يتمركز حول الاعتداء عن طريق العنف الموجه ضد ممثل السلطة العامة، هذا الأخير الذي يتوجب عليه التصرف في إطار تنفيذ القوانين أو أوامر السلطة، أضف إلى ذلك أن موظف السلطة هو الأكثر تعرضا لعصيان المواطنين بسبب المهمات الصعبة الملزم بتنفيذها وبالتالي فغنه لقيام هذه الجريمة لابد من أن يستهدف المواطن بالعصيان التشويش وعرقلة عمل مأمور السلطة.

وهذا يقتضي دراسة الأركان الخاصة بهذه الجريمة (الفقرة الأولى) والعقوبة المقررة لها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأركان الخاصة لجريمة العصيان

وتتمثل في الأركان الثلاث: الركن القانوني، الركن المادي والركن المعنوي.

أولا: الركن القانوني

ويتمثل في النص القانوني الذي يجرم العصيان ويعاقب عليه وهو الفصل 300 من القانون الجنائي الذي جاء فيه «كل هجوم أو مقاومة بواسطة العنف أو الإيذاء ضد موظفي أو ممثلي السلطة العامة القائمين بتنفيذ الأوامر والقرارات الصادرة عن تلك السلطة أو القائمين بتنفيذ القوانين أو النظم أو أحكام القضاء أو الأوامر القضائية يعتبر عصيانا، والتهديد بالعنف يعتبر مماثلا للعنف نفسه».

كما نص الفصل 304 من القانون الجنائي «يعتبر مرتكبا للعصيان من حرض عليه، سواء بخطب ألقيت في أمكنة أو اجتماعات عامة أو بواسطة ملصقات أو إعلانات أو منشورات أو كتابات». كما ينص الفصل 308 من القانون الجنائي على انه «كل من قاوم تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها؛ يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي درهم

ولا تتجاوز ربع التعويضات.

أما الأشخاص الذين يعرضون على تنفيذ الشغال بواسطة التجمهر الو التهديد أو العنف؛ فإنهم يعاقبون بالحبس من ثالثة أشهر على سنتين، وبالغرامة المشار غلها في الفقرة السابقة».

والهدف من تجريم العصيان والعقاب عليه هو عدم عرقلة مسار عمل مأمور السلطة وتوفير الحماية الخاصة لهم أثناء ممارستهم لعملهم.

ثانيا: الركن المادي

هو الفعل الذي يحقق الاعتداء على الحق الذي يحميه القانون وفي جريمة العصيان يتكون من العناصر التالية:

فعل الهجوم أو المقاومة بالعنف أو الاعتداء او التهديد بالعنف كما يعتبر مرتكبا لجريمة العصيان كذلك من حرض عليه (أي فعل التحريض) سواء بخطب ألقيت في أماكن أو اجتماعات عامة أو بواسطة ملصقات أو إعلانات أو منشورات أو كتابات وهو ما نص عليه الفصل 304 من القانون الجنائي. وارتكاب هذا العنف أو الإيذاء ضد موظفي أو ممثلي السلطة العامة.

كون الضحية كان يقوم بتنفيذ أوامر أو قرارات السلطة العامة أو بتنفيذ أنظمة أو قرارات أو أحكام القضاء أو الأوامر القضائية.

ثالثا: الركن المعنوي

طالما أن الفعل المادي ثمرة الركن المعنوي في المادة، فإن تحديد المراد به -الفعل المادي- أمر جوهري لتحديد المساءلة المعنوية، فالقصد الجنائي في جريمة العصيان يتحقق بقيام الفاعل بمقاومة عمدية بالعنف أو الإيذاء ضد موظف أو موظف السلطة العامة مع علمه بصفة هذا الموظف وكون هذا الأخير يقوم بتنفيذ أوامر السلطة العامة ويكون الفاعل مدركا أن ما يقوم به مخالفا للقانون.

الفقرة الثانية: عقاب جريمة العصيان

تختلف عقوبة جريمة العصيان باختلاف عدد المرتكبين لهذه الجريمة، وكذا استعمال السلاح من عدمه.

إذا وقعت جريمة العصيان في شخص أو شخصين تكون العقوبة الحبس من شهر إلى سنة والغرامة من ستين على مائة درهم. (الفصل 301 من القانون الجنائي).

إذا وقعت جريمة العصيان من أكثر من شخصين مجتمعين يعاقب عليها بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين على ألف درهم (الفصل 302 من القانون الجنائي).

المنع من الإقامة مدة أدناها خمس سنوات وأقصاها عشر للمحرضين او المتزعمين للعصيان زيادة على العقوبات المشار إليها (الفصل 305 من القانون الجنائي).

كل من قاوم تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة لا تقل عن مائتي درهم ولا تتجاوز ربع التعويضات (الفصل 308 من القانون الجنائي).

إذا وقع عصيان من شخص أو أكثر من المحبوسين بسبب جريمة أخرى فغنه تنفذ عليه نفس العقوبة المحكوم بها بسبب الجريمة الأصلية المحبوسين من اجلها.

أولا: الأعذار المشددة

شدد المشرع العقوبة في حالة استعمال السلاح أثناء ارتكاب جريمة العصيان.

فإذا كان مرتكب الجريمة أو أحد مرتكبيها مسلحا؛ فإن الحبس يكون من ثلاثة أشهر إلى سنتين والغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم (الفصل 301 من القانون الجنائي). ويكون الحبس من سنتين على خمس سنوات والغرامة من مائتين إلى ألف درهم إذا كان في الاجتماع أكثر من شخصين يحملون أسلحة ظاهرة (الفصل 302 من القانون الجنائي).

الأشخاص الذين يعترضون على تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة بواسطة التجمهر أو التهديد أو العنف؛ فإنهم يعاقبون بالحبس من ثلاثة أشهر على سنتين والغرامة لا تقل عن مائتي درهم.

ثانيا: الأعذار المعفية

هذا العذر المعفى نص عليه الفصل 306 من القانون الجنائي بقول: «لا يحكم بعقوبة العصيان على من ساهموا في التجمع دون أن يقوموا فيه بعمل أو وظيفة، إذا انسحبوا عنه عند أول إنذار تصدره السلطة العامة». فمن خلال النص ولتحقيق هذا العذر المعفى من العقاب لابد وأن يكون الشخص المساهم في التجمع لم يقم بأي عمل وأن ينسحب عند أول إنذار له.

الفصل الثاني : الجرائم الماسة بأمن الدولة

ساهمت الرغبة الملحة في الحفاظ على كيان الدولة خصوصا بعد أن تنامت الوظائف التي أصبحت تقوم بها في الوقت الحاضر باعتبارها شخصا اعتباريا، في بروز وظهور مجموعة من الجرائم والتي سميت بالجرائم الماسة بأمن الدولة نظرا لكونها تمس بكيانها القانوني، وهذا بطبيعة الحال يشكل تمييزا لها عن الجرائم التي تشكل اعتداءات سواء على الأشخاص أو الأموال أو العرض... إلى غير ذلك.

فالدولة كما قلنا بوصفها شخصية اعتبارية تتوفر على حقوق أساسية ومصالح وقيم يتطلب صونها وحمايتها، سواء كانت حقوقا تنبع من طبيعتها كتجسيد للدولة في علاقاتها مع الدول الأخرى في الميدان الدولي، أو حقوقا ملازمة للدولة كي تتمكن مؤسساتها وأجهزتها من القيام بوظيفتها الأساسية تجاه رعيتها، والتي تتجلى في توطيد الأمن وإقامة العدل وضمان تحقيق الخدمات العامة.

وبطبيعة الحال، وكغيره من القوانين الجنائية، قسم القانون الجنائي المغربي هذا النوع من الجرائم إلى نوعين، يتمثل النوع الأول في الجرائم التي ترتكب ضد الدولة بصفتها شخصا من أشخاص القانون الداخلي، تهدف بالتالي إلى الانقضاض على أجهزة الحكم، أو إجراء تعديل في قواعد الدستور وأصول ممارسته، فهي لا تمس الدولة في كينونتها أو في علاقاتها مع الدول الأخرى، وإنما تمس الحكومة وسلطاتها، وهذا النوع من الجرائم هو ما يطلق عليه اسم جرائم أمن الدولة الداخلي، من أهمها جريمة المؤامرة والاعتداء إضافة إلى جريمة تكوين عصابات مسلحة.

أما النوع الثاني فهي جرائم أمن الدولة الخارجي، والتي تهدف إلى المس بكيان الدولة ووجودها كعضو في المجتمع الدولي، بحيث يشكل اقترافها خطرا على المغرب كدولة ذات سيادة، وأهم هذه الجرائم نجد جريمتي التجسس والخيانة.

وعلى هذا الأساس، أفرد القانون الجنائي المغربي جملة من النصوص الزجرية بهدف المحافظة على أمن الدولة المغربية في الباب الأول من الكتاب الثالث من المجموعة الجنائية، تحت عنوان " في الجنايات والجنح ضد أمن الدولة" (من الفصل 163 إلى الفصل 218 في القانون الجنائي).

وعلى الرغم من وجود قواعد عامة تنطبق على هذه الجرائم، إلا أن التفرقة بينهما حاضرة في نقاط عديدة أهمها :

1- اختلافهما في صورة المصلحة المحمية

إن جرائم امن الدولة سواء الخارجية أو الداخلية تتوحد في الحفاظ على الكيان وعلى المصلحة العليا للدولة، لكن الاختلاف بينهما يتمثل في أن الأولى هي صورة المصلحة الخارجية للدولة المتمثلة في الحفاظ على أمن الدولة واستقلال سيادتها، والثانية هي صورة المصلحة الداخلية المتمثلة في المحافظة على نظام الحكم داخل الدولة وسلطتها وأمنها .

2 - اختلافهما في صفة الجاني

إن جنسية الجاني تكون محل اعتبار في جرائم أمن الدولة الخارجي، حيث أنه لابد أن يتوفر شرط أساسي في الجاني وهو الجنسية المغربية أما بخصوص الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي، فلا تعويل على جنسية الفاعل فيها، فهما متساويين سواء كان الفاعل أجنبي أو مغربي.

3- اختلافهما في زمن ارتكاب الجريمة

عندما يتعلق الأمر بجرائم أمن الدولة الخارجي، لا يتصور قيامها بدون العنصر المفترض لهذه الجريمة المتمثل في وقت الحرب، كما يمكن أن يتخذ كظرف من ظروف التشديد، عكس جرائم أمن الدولة الداخلي، التي لا يأخذ بعين الاعتبار فيها بالزمن الذي ارتكبت فيه، أي سواء ارتكبت في وقت السلم أو الحرب.

وتكتسي معالجة هذا النوع من الجرائم أهمية بالغة، حيث أن المنظور الجديد للسياسة الجنائية هو الذي حذا بالمشرع المغربي إلى إتباع سياسة في عقاب هذه الجرائم تتميز بما يسمى ب " التجريم التحوطي أو الوقائي " أي عن طريق نهج سياسة الافتراض الذي يقضي بتجريم المشرع سلوكا هو في الأصل لا يمكن أن يجرم، وذلك بهدف استئصال هذا النوع من الجرائم في مهده، أي قبل خروجه إلى العلن.

رغم أن بعض الفقه يشير إلى أن سياسة التجريم التحوطي أو الوقائي تخلق نوعا من اللاتوازن بين قاعدة التجريم والمصالح المحمية في المجتمع، لذلك يجب على المشرع أن يبتعد عن هذه السياسة لما قد ينتج عنها من تجاوز لحقوق الفرد ومصالح الجماعة.

لكن في الواقع تبقى سياسة التجريم التحوطي سياسة فعالة في مثل هذا النوع من الجرائم وإن تعارضت مع المبادئ العامة للتجريم والعقاب التي تراعي الحقوق الفردية على اعتبار أن حق الدولة في الأمن والاستقرار والدوام أسمى من هاته الحقوق.

وعليه سنتطرق من خلال هذا الفصل:

- ❖ المبحث الأول: الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي.
- ❖ المبحث الثاني: الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي.

المبحث الأول: الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي

سنعرض في هذا المبحث إلى دراسة الطبيعة القانونية لجرائم أمن الدولة الداخلي في المطلب الأول، ثم سنتناول بعد ذلك صور جرائم امن الدولة الداخلي في المطلب الثاني والمتمثلة في جريمة المؤامرة، الاعتداء والعصابة المسلحة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لجرائم أمن الدولة الداخلي

لمقاربة هذا الموضوع، سنعالج هذا المطلب من خلال فقرتين نتناول في الفقرة الأولى المفهوم العام لجرائم أمن الدولة الداخلي، بالإضافة إلى أحكامها العامة في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: المفهوم العام لجرائم أمن الدولة الداخلي

تجرم الدول كل فعل ينطوي على المساس بشخصيتها أو المساس بحقوقها أو مصالحها الأساسية، باعتبارها شخصا اعتباريا، ومن هذا المنطلق فجرائم أمن الدولة الداخلي يقصد بها تلك الجرائم التي تمس بأجهزة الحكم، والتمرد على السلطات الدستورية في الدولة أو الإطاحة بالهيئات الحاكمة، واستبدال النظام السياسي بغيره، فهذه الجرائم تستهدف تغيير دستور الدولة بالطرق الغير مشروعة، أو يكون الغرض منها هو تغيير النظام السياسي للدولة[1].

وتتميز هذه الجرائم بمجموعة من الخصائص المهمة، والمتمثلة في:

- ✓ اعتبارها ظرفا مشددا لبعضها الآخر، كما هو الشأن بالنسبة لجريمة المؤامرة والاعتداء وتكوين عصابات إجرامية مسلحة؛
- ✓ استعمال وسائل مزدوجة إيجابية وسلبية، فبالنسبة للوسائل الإيجابية تتمثل في "الاعفاء من العقاب" و"التبليغ عن الجريمة"، وهي وسائل من أجل القضاء على هذه الجرائم بأسرع وقت ممكن ووضع حد لخطورتها قبل تنفيذها وتسهيل اكتشافها[2]، وحث الجناة على العدول على ارتكابها، أما الوسائل السلبية فهي تلك التي يلجأ إليها الجناة في ارتكابهم لنوع من جرائم أمن الدولة الداخلي، وقد حصرها المشرع في "التخطيط" من خلال بيان المراحل المتبعة من أجل الوصول إلى النتيجة الجرمية، وفي

---

[1] - أحمد محمد الرفاعي، الجرائم الواقعة على أمن الدولة، الجزء الأول، دار البشير للنشر والتوزيع، الأردن، 1990، ص: 23.

[2] - محمد التغدويني، إشكالية التجريم في التشريع الجنائي المغربي، ط. الثانية، مطبعة أنفوبرانت، 2005، ص: 92

" الاتفاق" أي تعاون المجرمين فيما بينهم بارتكاب الجرائم الماسة بأمن الدولة[1].

- ✓ التميز بصفة الاستثنائية، ومعناه الخروج عن مبدأ الشرعية الجنائية، وبالتالي تمتع القاضي بسلطة تقديرية كبيرة تتيح له التعامل مع من يريد تغيير النظام السياسي بأكبر قدر من الشدة، باعتبار أن جرائم أمن الدولة الداخلي هي جرائم سياسية بالدرجة الأولى كقاعدة عامة.

وجدير بالذكر، على ان هذه الخصائص التي تم التطرق لها باعتبارها خصائص مميزة لجرائم أمن الدولة الداخلي، لا يمنع من إسقاطها على الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي، والتي سنتناولها في المبحث الثاني من هذا الفصل.

الفقرة الثانية: الأحكام العامة لجرائم أمن الدولة الداخلي

خصص المشرع الجنائي بعض القواعد التي تسري على جرائم أمن الدولة وحدها دون غيرها من الجرائم، وتتضمن الفصول من 208 إلى 218 (القانون الجنائي) أحكاما عامة للجرائم الماسة بأمن الدولة، خاصة الماسة بأمن الدولة الداخلي، والتي يمكن تقسيمها إلى شقين: الشق الأول يخص الأحكام المسطرية، والشق الثاني يتعلق بالأحكام الموضوعية.

أولا: الأحكام المسطرية

1- من حيث الاختصاص

يختص القضاء العادي بالنظر في جرائم أمن الدولة الداخلي، وهذا بحد ذاته تمييز عن الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي التي ينعقد الاختصاص فيها للمحكمة العسكرية.

2- من حيث تنفيذ العقوبة

جاء في الفصل 218 من القانون الجنائي على أن: " الجنايات والجنح المعاقب عليها في هذا الباب تعد مماثلة للجنايات والجنح العادية فيما يخص تنفيذ العقوبات."

وعلى هذا الأساس، فإن جرائم أمن الدولة الداخلي تعتبر مماثلة للجنايات والجنح العادية فيما يخص تنفيذ العقوبة، وبالتالي فالمتهم بإحداها لا يستفيد بما يستفيد منه المجرم السياسي

---

[1] - أحمد قيلش، مجيدي السعدية، سعاد حميدي، محمد زنون، عبد الغني حدوش، الوجيز في شرح القانون الجنائي الخاص، ط. الثانية، مطبعة الأمنية، الرباط، 2017، ص: 23.

بخصوص تنفيذ العقاب[1].

3- من حيث الأولوية في التحقيق والمحاكمة

حسب الفصل 216 من القانون الجنائي فجرائم أمن الدولة الداخلي تعد من القضايا المستعجلة التي لها الأولوية في التحقيق والمحاكمة شأنها شأن الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي، والهدف من ذلك تعقب المتهمين قبل فرارهم أو اختفائهم، وكذلك من أجل طمأنة الرأي العام المتتبع لهذا النوع من الجرائم باعتبارها من اخطر الجرائم التي تمس بكيان الدولة[2].

4- من حيث تفتيش المنازل

بصرف النظر على مقتضيات المادة 62 من قانون المسطرة الجنائية يمكن القيام بتفتيش المنازل في قضايا أمن الدولة من طرف وكيل الملك أو يكلف من يقوم به، حتى بالليل وفي أي مكان.

كما يمكن لقاضي التحقيق أن يقوم أو يكلف بدوره من يقوم بالتفتيش المنزلي والحجز حتى بالليل وفي أي مكان.

ثانيا: الأحكام الموضوعية

خرج المشرع المغربي عن المبادئ العامة للقانون الجنائي، واعتمد سياسة تشديد العقاب والافتراض أو ما يسمى بالتجريم التحوطي، فهو يكون قد ضيق من مساحة مصلحة المتهم، وهذا راجع لخطورة الأمر على النظام السياسي.

فالمشرع المغربي وسع من معاني التحريض، والمشاركة، والاخفاء، وهذا التوسيع والتشديد راجع إلى خطورة الأفعال التي تمس بسلامة الدولة الداخلية وبالتالي كان من الطبيعي أن يهدف إلى استئصال هذا النوع من الجرائم.

وخارج نطاق الجرائم الماسة بأمن الدولة الداخلي نلمس إتباع أسلوب التجريم التحوطي كذلك في جرائم أمن الدولة الخارجي[3].

---

[1] - إذ لا يتمتع المجرم المرتكب لجريمة من جرائم أمن الدولة الداخلي بحرية استقبال الزائرين خارج الأوقات المسموح بها، كما لا يعفى من عدم ارتداء بذلة السجناء كما هو الحال بالنسبة للمجرم السياسي.

[2] - أحمد قيلش، مجيدي السعدية، سعاد حميدي، محمد زنون، عبد الغني حدوش، م س، ص: 25.

[3]- عبد الواحد العلمي، شرح القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، ط. الثامنة، مطبعة الجديدة، 2016، ص: 17.

المطلب الثاني: صور جرائم أمن الدولة الداخلي

حرصت أغلب التشريعات على بيان وتحديد الجرائم الواقعة على أمن الدولة الداخلي وأولتها عناية خاصة، وخرجت بها عن قواعد التجريم الأساسية التي يعاقب فيها المشرع على النشاط الخارجي المحسوس المتمثل في أفعال مادية والتي تحدث بطبيعة الحال اضطرابا اجتماعيا[1].

فالأصل لا عقوبة على مجرد التفكير في الجريمة، غير أن المشرع خرج عن هذا المبدأ فيما يخص الجرائم التي تقع على أمن الدولة، رغبة منه في إبعاد الخطر الذي يهدد أمن الدولة واستقرارها. وبالتالي عاقب على جريمة المؤامرة على أمن الدولة والتي لا تعدو أن تكون مجرد اتفاق بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جناية تمس أمن الدولة[2]. واعتبر أن الاعتداء على أمن الدولة تاما حتى ولو كان الفعل في مرحلة المحاولة، وهنا المشرع خرج أيضا عن مبدأ التفريق بين المحاولة في الجريمة ومرحلة اثباتها.

وتأسيسا عليه يلاحظ مما سبق أن النص على تجريم المؤامرة والاعتداء ورد في باب خاص بجرائم أمن الدولة، مما يجعل موضوعها متوقف على ارتكاب إحدى هذه الجرائم دون سواها[3].

كما اهتم المشرع اهتماما خاصا بتجريم التشكيل العصابي كجريمة مستقلة في بعض نصوصه خاصة في جرائم أمن الدولة، نظرا لخطورة المصالح المتعلقة بها، والتي يمكن تعريضها للخطر نتيجة لهذه التشكيلات[4].

وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا المبحث بالدراسة ثلاث جرائم اهتم القانون المغربي بها أشد اهتمام وهي جريمة المؤامرة (الفقرة الأولى)، جريمة الاعتداء (الفقرة الثانية) والعصابات المسلحة (الفقرة الثالثة).

الفقرة الأولى: جريمة المؤامرة

جرم المشرع المغربي جريمة المؤامرة في الفصول 172، 173، 174 و201، خرج عن المبدأ الراسخ في القانون الجنائي الذي يقضي بعدم تجريم وعقاب الفرد على أفكاره ونواياه ما لم يفرغها

---

[1] - امحمد اقبلي، عابد العمراني الميلودي، القانون الجنائي الخاص المعمق في شروح، ط. الأولى، مكتبة الرشاد، سطات، 2020، ص:14.

[2] - ف 175 من ق.ج.: " المؤامرة هي التصميم على العمل، متى كان متفقا عليه ومقررا بين شخصين أو أكثر."

[3] - سمير عالية، هيثم عالية، الوجيز في شرح جرائم القسم الخاص، الجرائم الواقعة على أمن الدولة والأشخاص والأموال، منشورات ألفا، ط. الأولى، 2017، ص: 75.

[4] - هدى قشقوش، التشكيلات العصابية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2006، ص: 43.

في شكل مادي، حتى وإن اتخذت شكل اتفاق، لكنه في جريمة المؤامرة تشدد لدرجة الغلو في العقاب، وهذا ما يتبين من خلال الفصل 175 من القانون الجنائي والذي ينص على أن " المؤامرة هي التصميم على العمل متى كان متفقا عليه ومقررا بين شخصين أو أكثر."

و السبب في تشديد العقوبة، اعتبار هذا النوع من الجرائم يشكل خطرا كبيرا على كيان الدولة السياسي بسبب ما تؤدي إليه من قلق وعدم الاستقرار في المجتمعات[1]، فالعزم والتصميم في جريمة المؤامرة لم يعد فرديا يقتصر فقط على شخص دون غيره، وإنما خرج من دائرة الفردية ليعبر كل متآمر للمتفقين معه عن ما يخالج صدره من نوايا خبيثة، الأمر الذي إرادتهم باتجاه الجريمة موضوع المؤامرة[2].

و تأسيسا على ما سبق، يتبين أن خصوصية هذه الجريمة جعلتها تمتاز عن غيرها من الجرائم بمجموعة من المميزات وضعتها في إطار خاص يميزها عن غيرها، الشيء الذي يدفعنا إلى ضرورة الفصل فيها من ناحية التجريم والعقاب.

أولا: أركان جريمة المؤامرة

أ- الركن القانوني

حتى نكون بصدد جريمة المؤامرة، اشترط المشرع شرطين أساسين، يتمثل الشرط الأول في في ضرورة وقوع المؤامرة ضد حياة الملك أو ولي العهد وسلامة جسمهما، أو وقوع مؤامرة ضد النظام الملكي أو وقوعها من أجل دفع الناس إلى حمل السلاح بهدف إثارة حرب أهلية للنيل من سيادة المغرب، أو زعزعة ولاء الرعايا المغاربة للدولة المغربية.

أما الشرط الثاني، والذي نص عليه الفصل 179 من القانون الجنائي ف، هو يتجلى في وجوب الأخذ بالمؤامرة المنصوص عليها في القانون الجنائي لا غيره من القوانين[3].

وقد جرم المشرع المغربي الاتفاق الجنائي في المؤامرة من خلال النصوص التالية:

- الاتفاق على ارتكاب جريمة الاعتداء على حياة الملك أو شخصه (الفصل 172 من القانون الجنائي)؛
- الاتفاق على ارتكاب الاعتداء ضد حياة ولي العهد أو شخصه (الفصل 173 من القانون

[1] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 23.

[2] - امحمد اقبلي، عابد العمراني الميلودي، م س، ص: 16.

[3] - أحمد قيلش، مجيدي السعدية، سعاد حميدي، محمد زنون، عبد الغني حدوش، م س، ص: 29.

الجنائي)؛

- الاتفاق من أجل الوصول إلى الأهداف أو الغايات الواردة في الفصل 169 من القانون الجنائي[1] (الفصل 174 من القانون الجنائي).
- الاتفاق من أجل إثارة حرب أهلية أو إحداث التخريب والتقتيل والنهب (الفصل 1/201 من القانون الجنائي).

ب- الركن المادي

تعتبر المؤامرة اتفاقا جنائيا من نوع خاص، فهي تعتبر جريمة من جرائم الخطر، ولتحقق ركنها المادي يكفي وجود اتفاق في التآمر مصمم على تنفيذه بين شخصين أو أكثركما يقضي بذلك الفصل 175 من القانون الجنائي، فهو لا يتطلب تحقق العناصر الثلاثة المتطلبة في جرائم النتيجة، أي الفعل أو الامتناع، النتيجة والعلاقة السببية.

1- ماهية الاتفاق

يعرف بعض الفقهاء الاتفاق في هذا الصدد بأنه تقابل إرادتين أو أكثر وتبادل الرضا أو القبول بين شخصين أو أكثر على ارتكاب جريمة معينة بذاتها وتحديد وسائلها

لم يتطرق التشريع الجنائي المغربي لمفهوم الاتفاق في المؤامرة وتعريفه كنظيره المصري، والذي كان حازما في أمره وعرفه على أنه: " اتحاد شخصين أو أكثر على ارتكاب جناية أو جنحة ما، أو على الأعمال المجهرة أو المسهلة لارتكابها."[2]

ويفترض الاتفاق بطبيعته مظهرا ملموسا، باعتباره تعبيرا عن إرادة أفراده، وهذا التعبير عن الإرادة يفترض بدوره مظاهر مادية كالقول الشفوي والعبارات المكتوبة أو الإيماء إن كانت له دلالة مفهومه[3].

ويمكن تصور الاتفاق في جريمة المؤامرة علنيا، بحيث لا يشترط فيه أن يكون بشكل سري، وكمثال على ذلك تعبير مجموعة من الأفراد عن رغبتهم في قلب نظام الحكم. ولا يؤثر في قيام الاتفاق أن يمتد زمنا غير محدد، كأن يتفق المتآمرون مثلا على تنفيذ جنايتهم الماسة بأمن الدولة بمجرد

---

[1] - الفصل 169 من ق.ج.: " الاعتداء الذي يكون الغرض منه إما القضاء على النظام أو إقامة نظام آخر مكانه أو تغيير الترتيب لوراثة العرش، وإما دفع الناس إلى حمل السلاح ضد سلطة الملك يعاقب عليه بالسجن المؤبد."

[2] - أحمد محمد الرفاعي، م س، ص: 29.

[3] - سمير عالية، م س، ص: 82.

وفاة أحد المسؤولين[1].

كما أن الاتفاق المصمم عليه لا يلزم فيه أن يكون غير موصوف، أي منجزا خاليا من الشرط أو التأجيل وإنما يمكنه أن يكون مشروطا، كالاتفاق على قلب الحكم بتحقق واقعة معينة كصعود حزب معين إلى الحكومة.

وعلى هذا الأساس، إذا كان الاتفاق منصبا على ارتكاب جرائم غير تلك المنصوص عليها في الفصول 172، 173، 174 و201 من القانون الجنائي، فإن هذا الاتفاق لا يعد مؤامرة.

2- عدد المتفقين

ورد في الفصل 178 من القانون الجنائي على أن: "من عقد العزم بمفرده على ارتكاب اعتداء ضد حياة الملك أو شخصه، أو ضد حياة ولي العهد، ثم ارتكب بمفرده ودون مساعدة أحد عملا أو بدأ فيه بقصد إعداد التنفيذ، يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات."، ولقد توجه بعض الفقه على ان هذه الجريمة لا تسمى مؤامرة بالمعنى القانوني للمصطلح، لأن الفرد لا يمكن أن يرتكب المؤامرة، كما أن الفصل السابق اشترط للعقاب البدء في عمل يقصد إعداد التنفيذ، وهذا لا يشترط لقيام جريمة المؤامرة التي تتحقق بمجرد تمام الاتفاق[2].

إن جريمة المؤامرة تعد من جرائم الفاعل المتعدد، ومن تم فالحد الأدنى للمتفقين في التشريع المغربي، وأيضا الفرنسي والمصري واللبناني هو شخصان على الأقل. كما أن التوافق المتطلب يجب أن يكون جديا، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان كل من طرفيه مصمما وعازما حقيقة على تنفيذ الاتفاق.

3- لحظة تمام الاتفاق

بمجرد توافق إرادات المتآمرين، يصبح الاتفاق كائنا ويستكمل الركن المادي لجريمة المؤامرة عناصره، سواء تم تنفيذ النتيجة الإجرامية المتمثلة في الجريمة موضوع التآمر أم لا دونما اعتبار للوسيلة المستعملة[3].

كما أنه يجب أن يصدر الاتفاق الجنائي المكون للمؤامرة صحيحا بين شخصين أو أكثر من اجل قيام الجريمة، ومن تم فلا يتطلب بقاء إمكانية المساءلة الجنائية أو العقاب للمتفقين إلى حين

---

[1] - أكد عليها القضاء المصري في قرار صادر في 11 دجنبر 1944 م.

- سمير عالية، م س، ص: 82.

[2] - أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول، ط. 2، مكتبة المعارف، الرباط، 1981، ص: 29.

[3] - من خلال الفصل 175 من ق.ج.، فالمشرع المغربي لم يشترط أي وسيلة معينة لتمام جريمة المؤامرة.

المحاكمة، وينبني على ذلك أن إصابة أحدهما مثلا بأحد عوارض المسؤولية تفقده الإرادة أو الإدراك، أو منحه عفوا عاما أو خاصا، أو استفادته من العذر المعفي[1] المقرر في الفصل 211 من القانون الجنائي[2]، لا يؤدي إلى انتفاء جريمة المؤامرة بسبب بقاء أحد المتفقين وحده معرضا للمتابعة والمحاكمة، لأن العبرة في قيام الجريمة هي بوقت الاتفاق، إضافة إلى أن عدم معرفة باقي المتفقين المتآمرين في حال القبض على أحدهم وفي هؤلاء فارين ومجهولين لا يؤثر في قيام الاتفاق وبالتالي المؤامرة.

أما فيما يخص العدول الاختياري للمتفقين عن الجريمة المنشودة فهو بدوره لا يحول دون العقاب على جريمة المؤامرة، لأنه أتى بعد تمام الاتفاق الذي يصح ركنا مادي في جريمة المؤامرة. كما أنه من غير الممكن تصور المحاولة في جريمة المؤامرة وذلك بسبب ان الركن المادي في هذه الأخيرة يتكون فقط من الاتفاق المصمم عليه على ارتكاب جرائم محددة. وقد كان من الممكن تصور المحاولة في المؤامرة لو ان ركنها المادي يتكون من نشاط مادي خارجي قابل للتنفيذ جزئيا.

ت- الركن المعنوي

جريمة المؤامرة هي جريمة عمدية، تستلزم توافر القصد الجنائي لدى المتآمرين، بل أن العمد هو جوهر الجريمة، ذلك أن أساس الجريمة هو الاتفاق الذي يعني اتجاه ارادات المتآمرين إلى عمل إجرامي محدد. فالقصد الجنائي العام في جريمة المؤامرة يتمثل في العلم التام للفاعل بطبيعة الاتفاق الذي يعقده مع الشخص الآخر، أما القصد الجنائي الخاص فمعناه أن تكون لدى الفاعلين نية إجرامية عند تقرير الاتفاق، والتي تفيد عزمهم على ارتكاب جريمة معينة من الجرائم التي جعل القانون الاتفاق عليها يعد مؤامرة[3].

ولقد انقسمت الآراء الفقهية بشأن وجوب توفر القصد الجنائي الخاص لقيام المسؤولية الجنائية في جرائم المؤامرة، حيث هناك من الفقه من يشترط توافر القصد الجنائي الخاص إضافة إلى القصد الجنائي العام لتحقق هذه الجريمة، حيث لا يكفي تحقق القصد العام، بل لابد من تحديد الغرض والباعث والنية الإجرامية التي كان يرمي الفاعل إلى تحقيقها من ارتكابه لجريمته.

لكن الاتجاه الثاني يرى بأن الركن المعنوي في جرائم المؤامرة يقوم على القصد الجنائي العام

---

[1] - أحمد الخمليشي، م س، ص: 30.

[2] - الفصل 211 من ق.ج.: " يتمتع بعذر معف من العقوبة، طبقا للشروط المقررة في الفصول 143 إلى 145، من أخبر الجناة، قبل غيره السلطات المشار إليها في الفصل 209 بجناية أو جنحة ضد سلامة الدولة وبفاعليها أو المشاركين فيها، وذلك قبل أي تنفيذ أو شروع في التنفيذ."

[3] - عبد السلام بنحدو، محاضرات في القانون الجنائي الخاص، السنة الجامعية 2012-2013، ص: 17.

بعنصريه اللذين هما العلم والإرادة، ولا يتطلب قصدا جنائيا خاصا، حيث ما يعتبره البعض قصدا جنائيا خاصا هو في الحقيقة قصد جنائي عام، على اعتبار أن هذا الأخير لا يمكن أن يقوم في أي جريمة كانت ما لم تتجه إرادة الجاني إلى اقتراف الجريمة بالعناصر التي اشترطها المشرع في النص الجنائي المجرم للفصل أو الترك[1].

وتتخلف الجريمة نهائيا باعتبارها مؤامرة إذا انتفى علم الشخص بطبيعة الاتفاق والغرض منه، أو كان غير مريد للفعل المجرم ولا قاصدا تحقيق الغرض منه، كمثال من يكره على الدخول في اتفاق يكون الغرض منه ارتكاب نشاط تتحقق به المؤامرة، لا يعاقب بسبب أنه لم يكن يريد لا الفعل الإجرامي أي الاتفاق، ولا راغبا في تحقيق النتيجة أي الغرض من هذا الاتفاق، فجريمة المؤامرة تكون ثابتة في حالة اتجاه الجاني إلى ارتكاب الأفعال التي تدخل في حكم هذه الجريمة.

ثانيا: العقاب في جريمة المؤامرة والظروف المؤثرة

تعتبر المؤامرة في القانون المغربي جنائية[2] إلا أن العقاب عليها يختلف باختلاف صورها، أي باختلاف الموضوع الذي يستهدفه المتآمرون من جهة، وما إذا كانت مرفقة بظرف من ظروف التشديد من جهة أخرى.

أ- عقوبة جريمة المؤامرة

إذا لم يتبع جريمة المؤامرة عمل أو بدء في العمل من أجل تنفيذها، فإن العقوبة تختلف بحسب طبيعة وموضوع التآمر كما يلي:

- ✓ يعاقب بالسجن من 5 سنوات إلى 20 سنة إذا كانت المؤامرة ضد حياة الملك أو شخصه أو ضد حياة ولي العهد[3].
- ✓ يعاقب بالسجن من 5 سنوات إلى 10 سنوات إذا مانت المؤامرة ضد شخص ولي العهد[4]. ويعاقب بنفس العقوبة إذا كان الغرض من المؤامرة الوصول إلى إحدى الغايات الواردة في الفصل 169 من القانون الجنائي والمتمثلة إما في التآمر على القضاء على النظام العام أو إقامة نظام آخر مكانه أو تغيير الترتيب لورثة العرش، وإما دفع الناس إلى حمل السلاح ضد سلطة الملك.

---

[1] - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، شرح القانون الجنائي، القسم الخاص، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ص: 9.

[2] - ما عدا التآمر المنصوص عليه في الفصل 201 من ق.ج. / 2 و3.

[3] - الفقرة الثانية من الفصل 172 والفقرة الاولى من الفصل 173 من ق.ج..

[4] - الفقرة الثالثة من الفصل 173 من ق.ج..

✓ يعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات إذا كان الهدف من المؤامرة هو تحقيق أحد الأغراض المنصوص عليها في الفقرة الأولى والثانية من الفصل 201 من القانون الجنائي، والمتمثلة في التآمر على إثارة حرب أهلية بتسليح فريق من السكان أو دفعهم إلى التسلح ضد فريق آخر، وإما بإحداث التخريب والتقتيل والنهب في دوار أو منطقة أو أكثر.

ب- الظروف المشددة في عقوبة جريمة المؤامرة

تشدد العقوبة في جريمة المؤامرة إذا تبعها عمل أو بدء في العمل من أجل تنفيذها كما يلي:

- ترفع العقوبة إلى السجن المؤبد في حالة التآمر على حياة الملك أو شخصه.[1]
- ترفع العقوبة إلى السجن المؤبد في حالة التآمر على حياة ولي العهد، وإلى السجن من عشر إلى عشرين سنة إذا استهدف شخصه فقط[2].
- تصبح العقوبة من عشر إلى ثلاثين سنة في حالة المؤامرة التي يكون الغرض منها الوصول إلى إحدى الأهداف المنصوص عليها في الفصل 169 من القانون الجنائي[3].
- تصبح العقوبة من خمس إلى عشرين سنة إذا كان الغرض من المؤامرة تحقيق إحدى الغايات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 201 من القانون الجنائي[4].

أما النوع الثاني من الأنشطة التي تعد شروعا في تنفيذ الهدف من التآمر مخطط المؤامرة، فقد اعتبرها المشرع المغربي جريمة خاصة أشد من المؤامرة من حيث الخطورة والجسامة، وهي جريمة الاعتداء التي سنتطرق لها في الفقرة الموالية.

ويمكن أن نستشهد بقرار صادر عن المجلس الأعلى[5] ميز من خلاله بين العمل التحضيري ولشروع في التنفيذ، والذي جاء في نصه (وأقتبس) : " يعتبر عملا تحضيريا وبالتالي ظرفا مشددا في جريمة المؤامرة، شروع المتآمر فعلا في تأسيس خلايا تقتصر بادئ ذي بدء على تدريب الناس على استعمال السلاح، وأنه يكون بدءا في التنفيذ وبالتالي جريمة اعتداء أفعال المتهم الذي كان قد عقد

---

[1] - الفقرة الأولى من الفصل 172 من ق.ج..

[2] - الفقرتان 1 و2 من الفصل 173 ق.ج.

[3] - الفقرة الأولى من الفصل 174 ق.ج.

[4] - إثارة حرب أهلية، أو إحداث التخريب والتقتيل...

[5] - حلت محل عبارة المجلس الأعلى عبارة محكمة النقض بمقتضى المادة الفريدة من القانون 58.11 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.170.

العزم على تنفيذ جريمته..."[1]

ت- ظروف التخفيف في جريمة المؤامرة

رغم خطورة هذه الجريمة ألا وهي جريمة المؤامرة وتشدد المشرع في العقاب عليها حرصا منه على كبح جماح هذه الجريمة قبل حتى أن تأخذ فرصة تنفيذها، ولكنه كان حكيما شيئا ما في تعامله مع من لم يترجم نيته الإجرامية على أرض الواقع بتقليص العقاب نوعا ما رأفة بمن انزلق في هذا المنحى الإجرامي البالغ الخطورة دون أن يقدم على تنفيذه لتشجيع الجناة من أجل العدول عن البدء في التنفيذ أو الإعداد لتنفيذ هذا النوع من الجنايات وهو ما يمكن تعداده في خمس صور أساسية:

- الصورة الأولى: الحالة التي يكون فيها الاتفاق مستهدفا التآمر ضد حياة الملك أو شخصه دون أن يتبعها عمل أو البدء في عمل من أجل إعداد تنفيذها، فإن العقوبة هنا هي السجن من خمس إلى عشرين سنة عوض السجن المؤبد[2].
- الصورة الثانية: تتمثل في حالتين، بالنسبة للحالة الأولى إذا كان الاتفاق يستهدف حياة ولي العهد ولم يتبعه عمل أو البدء فيه من أجل إعداد تنفيذ الجريمة فإن العقوبة تصبح من خمس إلى عشر سنوات بدل السجن المؤبد[3]، أما الحالة الثانية فهي التي تستهدف شخص ولي العهد دون حياته ولم يستتبعها عمل أو البدء فيه من أجل إعداد تنفيذها، هنا العقوبة تخفض من عشر إلى عشرين سنة إلى السجن من خمس إلى عشر سنوات[4].
- الصورة الثالثة: الحالة التي يكون فيها الغرض من الاتفاق الوصول إلى الأهداف المسطرة

---

[1] - قرار صادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 19 ماي 1964 منشور بمجلة القضاء والقانون في 25 أكتوبر 2011، العدد 68 و69 ص: 369.

- عبد الواحد العلمي، م س، ص: 36.

[2] - الفصل 172 من ق.ج.: " المؤامرة ضد حياة الملك أو شخصه يعاقب عليها بالسجن المؤبد، إذا تبعها القيام بعمل أو البدء فيه من أجل إعداد تنفيذها.

فإذا لم يتبعها عمل أو بدء في عمل من أجل إعداد تنفيذها، فإن العقوبة هي السجن من خمس إلى عشرين سنة."

[3] - المؤامرة ضد حياة ولي العهد يعاقب عليها بمقتضى الفصل 172 من ق.ج. وذلك حسب ما جاء في الفقرة الأولى من مقتضيات الفصل 173 من نفس القانون.

[4] - الفصل 173 من ق.ج. نص على: " المؤامرة ضد حياة ولي العهد يعاقب عليها بمقتضى الفصل السابق.

والمؤامرة ضد شخص ولي العهد يعاقب عليها بالسجن من عشر إلى عشرين سنة، إذا تبعها القيام بعمل أو البدء فيه من أجل تنفيذها.

فإذا لم يتبعها عمل أو بدء في عمل من أجل إعداد تنفيذها فإن العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات."

في الفصل 169 من القانون الجنائي[1]، بحيث استفادت بدورها من التخفيف الذي طال هذا النوع من الجنايات، لتخفض فيها العقوبة إلى السجن من خمس إلى عشر سنوات بدلا من السجن من عشر سنوات إلى ثلاثين سنة وهذا بطبيعة الحال في حالة إذا لم يتبعها القيام بعمل أو البدء فيه من أجل تحقيق هذه الجريمة[2].

▪ الصورة الرابعة: تصبح العقوبة في الحالة التي يكون الغرض منها الاتفاق من أجل إثارة حرب أهلية أو إحداث التخريب والتقتيل والنهب والذي لم يتبعه ارتكاب عمل أو الشروع فيه لإعداد التنفيذ في هذه الجرائم مجرد جنحة يعاقب عليها من سنة إلى خمس سنوات[3].

▪ الصورة الخامسة: صورة الدعوى إلى المؤامرة والتي لم يتم قبولها، ولكن قبل ذلك وجب التمييز بين إذا كان الهدف من الدعوى هو ارتكاب جريمة التآمر ضد حياة أو شخص الملك أو ولي العهد، والتي يعاقب عليها بعقوبة الجناية (السجن من خمس إلى عشر سنوات) المنصوص عليها في الفصل 176 من القانون الجنائي. وبين الهدف منها ارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في الفصل 169من القانون الجنائي (الاعتداء الذي يكون الغرض منه القضاء على النظام أو إقامة نظام آخر مكانه أو تغيير الترتيب لوراثة العرش، أو دفع الناس إلى حمل السلاح ضد سلطة الملك.) والتي أحال عليها الفصل 177 من نفس القانون، وبالتالي فالعقوبة في هذه الحالة تتمثل في عقوبة الجنحة التأديبية التي تتراوح بين سنتين وخمس سنوات.

ولقد نزل المشرع أيضا بالعقوبة إلى ستة أشهر كحد أدنى وثلاث سنوات كحد أقصى في الحالة التي يكون فيها الهدف من الدعوة التي لم يتم قبولها ارتكاب إحدى الأفعال الواردة في الفصل 201 من القانون الجنائي (إحداث حرب أهلية، أو إحداث التقتيل والتخريب والنهب).

الفقرة الثانية: جريمة الاعتداء

قبل صدور مدونة نابليون لسنة 1810، كان مصطلح الاعتداء يعني عموما الشروع أو المحاولة، حيث كانت القاعدة تنص على أن الفاعل إذا حقق مشروعه الإجرامي وتوصل إلى النتيجة

---

[1] - الفصل 169 من ق.ج. نص على أن: " الاعتداء الذي يكون الغرض منه إما القضاء على النظام العام أو إقامة نظام آخر مكانه أو تغيير الترتيب لوراثة العرش، وإما دفع الناس إلى حمل السلاح ضد سلطة الملك يعاقب عليه بالسجن المؤبد."

[2] - الفصل 174 من ق.ج. الذي نص على أن: " المؤامرة التي يكون الغرض منها الوصول إلى إحدى الغايات المنصوص عليها في الفصل 169 يعاقب عليها بالسجن من عشر إلى ثلاثين سنة، إذا تبعها القيام بعمل أو البدء فيه من أجل إعداد تنفيذها. فإذا لم يتبعها القيام بعمل أو البدء فيه من أجل إعداد تنفيذها، فإن العقوبة هي السجن من خمس إلى عشر سنوات."

[3] - ينص الفصل 201 من ق.ج. في الفقرة الثالثة منه على: " أما إذا لم يتبع تدبير المؤامرة ارتكاب عمل ولا الشروع فيه لإعداد التنفيذ، فإن العقوبة تكون الحبس من سنة إلى خمس سنوات."

التي قصدها كانت الجريمة تامة، أما إذا تخلف لسبب خارجي، فإن البدء في تنفيذها أو الشروع فيا يسمى اعتداء[1].

وبعد صدور المدونة الجنائية الفرنسية لسنة 1810، وجد الاعتداء أساسه القانوني في المادة 86 والتي جاء فيها على أنه:" يتحقق الاعتداء حين يرتكب الفاعل فعلا أو يبدأ فيه بقصد تنفيذ هذه الجرائم – والمقصود بها جرائم أمن الدولة- حتى ولو لم تتم"[2]. وهذا الفصل جاء شاملا، حيث أنه إلى جانب تجريمه الفعل التام جرم البدء في التنفيذ دون التمييز بين ما إذا توقف الجاني بمحض إرادته وبين ما إذا كان التوقف اضطراريا، والأكثر من ذلك جرم حتى الأعمال التحضيرية.

كما قام المشرع الفرنسي سنة 1832 بتعديل المادة 86 بكيفية أصبح معها الشروع في جرائم أمن الدولة خاضعا لنفس القواعد العامة التي تحكم الشروع في الجريمة العادية، وهكذا لم يعد الاعتداء معاقبا في القانون الفرنسي ما لم يبدأ الفاعل في التنفيذ بحسب الأحكام العامة السائدة في المحاولة عموما[3].

والقانون الجنائي المغربي بدوره، تضمن مصطلح الاعتداء عند تنظيم جرائم أمن الدولة، والذي لا يختلف عن المفهوم المعروف به القانون الفرنسي، وبذلك فالاعتداء يقصد به في القانون المغربي بعض جرائم أمن الدولة – الوارد عليها النص حصرا – سواء كانت تامة أو كانت في صورة محاولة[4].

وعلى هذا الأساس سنتناول هذه الجريمة بكل تفصيل من خلال شقين، شق سيكون الأساس في قيامها من خلال التطرق إلى أركانها (أولا)، بينما سنعتمد في الشق الثاني على بيان عقوبتها وظروفها المشددة والمخففة (ثانيا).

أولا: الأركان الخاصة لجريمة الاعتداء

رغم سكوت المشرع المغربي عن تعريف جريمة الاعتداء، إلا أنه صار على منوال باقي التشريعات في التنصيص عنها من خلال الفصل 170 من القانون الجنائي باعتبارها تتحقق بمجرد

---

[1] - عبد الواحد العلمي، م س، ص:42.

[2] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 44.

[3] - الفقرة الأخيرة من المادة 86 من قانون العقوبات الفرنسي:

"L'exécution ou la tentative constitueront seuls l'attentat"

[4] - هذا المبدأ يسري على كافة الجرائم التي سماها المشرع اعتداء، وليس فقط الاعتداءات الواردة في النصوص السابقة للفصل 170 من ق.ج..

وجود محاولة معاقب عليها.

وسنتناول في هذا الإطار الركن القانوني (أ)، الركن المادي (ب) والركن المعنوي (ت) لهذه الجريمة.

أ-الركن القانوني

يمكن استنباط الركن القانوني لجريمة الاعتداء من خلال الفصول من 163 إلى 170 من القانون الجنائي.

ويتمثل هذا الركن في افتراض قيام مصلحة أو حق يحميه القانون من أي مساس، وبالتالي فالتشدد هنا في مؤاخذة الجاني يعود لحجم المصلحة التي تقتضي قدرا كبيرا من الحماية الجنائية، أي أن حجمها هو الذي يبرر وصف جريمة الاعتداء بهذا الوصف " اعتداء" بشكل حصري ودون أن يشمل باقي الجرائم.

ب- الركن المادي

يتحقق الركن المادي في جريمة الاعتداء بإثبات الفاعل نشاطا ماديا يشكل محاولة لها على الأقل، وهذا ما جاء في الفصل 170 من القانون الجنائي الذي نص على أنه:" يتحقق الاعتداء بمجرد وجود محاولة معاقب عليها."

وعليه فإن النشاط الإجرامي الذي يكون الركن المادي في جريمة الاعتداء لا يلزم مبدئيا أن يحقق النتيجة الإجرامية التي استهدفها الفاعل بنشاطه، وإنما يكفي أن تتوفر فيه شروط المحاولة التي يشترطها الفصل 114 من القانون الجنائي[1].

وبالتالي سنكون أمام صورتين يتخذهما الركن المادي في هاته الجريمة، ويتعلق الأمر بمحاولة تنفيذ الاعتداء والشروع في تنفيذه.

1- الصورة الأولى: محاولة تنفيذ الاعتداء

يرى المشرع أن جريمة الاعتداء تتحقق بتحقق أي نشاط تتحقق به المحاولة حسب الفصل 170 من القانون الجنائي والذي عرضنا مضمونه اعلاه، وبالتالي فهو يستبعد الأعمال التحضيرية والتمهيدية عموما من نطاق الأنشطة التي تشكل شروعا في جرائم أمن الدولة.[2]

---

[1] - الفصل 114 من ق.ج.: " كل محاولة ارتكاب جناية بدت بالشروع في تنفيذها أو لم يحصل الأثر المتوخى منها إلا لظروف خارجة عن إرادة مرتكبها، تعتبر كالجناية التامة ويعاقب عليها بهذه الصفة."

[2] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 47.

والمحاولة في جريمة الاعتداء تتحقق بغض النظر عن صورها أي سواء كان الاعتداء موقوف أو خائب(الفصل 114 من القانون الجنائي) أو كان مستحيلا منذ البدء (الفصل 117 من نفس القانون).

2- الصورة الثانية: الشروع في تنفيذ الاعتداء

ساوى المشرع المغربي بين المحاولة والشروع في التنفيذ، وعلى هذا الأساس فإن الشروع في التنفيذ لا يعتبر ظرف تشديد في جريمة باعتبار أن المحاولة فيها تعد ركنا ماديا في هذا النوع من الجرائم.

كما أنه وعلى عكس جريمة المؤامرة التي اشترط فيها المشرع المغربي اتفاق شخصين فأكثر على العمل حتى يقوم الركن المادي، فإنه بالنسبة لجريمة الاعتداء لا يعد تعدد المعتدين مطلوبا لقيام ركنها المادي فيه، وإنما يكفي فقط فرد واحد لارتكابها، وهذا ما يمكن استخلاصه من الفصلين 171 و204 من القانون الجنائي، كما أنه لم يتم التمييز بين الفاعل الأصلي والمساهم والمشارك، وبالتالي فكل شخص تم القبض عليه في مكان حدوث جريمة الاعتداء يعاقب بعقوبة هذه الجريمة[1]. وعلى هذا الأساس فإن عدم التمييز هذا يؤكد لنا أن العدول الارادي غير متصور في هذا النوع من الجرائم، باعتباره ندم لاحق ليس له أثر على قيام المسؤولية الجنائية خاصة في جريمة الاعتداء التي تعدمن جرائم الخطر.

إن تحقق النتيجة الإجرامية ليست شرطا لقيام الركن المادي في جريمة الاعتداء، بل يكفي أن يأتي الجاني سلوكا يفيد مدلول الاعتداء.

ت- الركن المعنوي

إلى جانب الركن المادي في جريمة الاعتداء، يلزم توافر الركن المعنوي باعتبارها جريمة عمدية، وهذا الركن يتحقق إذا أتى الجاني النشاط الاجرامي المكون للركن المادي فيها عن علم وإرادة وبقصد تحقيق أحد الأهداف المعاقب عنها[2]، وهي كالتالي:

- الاعتداء على حياة الملك أو شخصه[3]؛
- الاعتداء على حياة ولي العهد أو شخصه[4]؛

---

[1] - محمد التغدويني،م س، ص: 112.

[2] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 52

[3] -الفصلان 163 و164 من ق.ج..

[4] - الفصلان 165و 166 من ق.ج.

- الاعتداء على أحد أعضاء الاسرة المالكة[1]؛
- الاعتداء على النظام القائم[2]؛
- إثارة حرب أهلية[3].

ويكفي لقيام جريمة الاعتداء توفر القصد الجنائي العام دون القصد الجنائي الخاص، وهذا كان سببا رئيسيا في جعل المشرع المغربي يعاقب في هذه الجريمة على مجرد المحاولة، وكيفما كانت طبيعة الفاعل، سواء تحققت النتيجة أم لم تحقق بإرادته أو بغير إرادته[4].

كما يجب على النيابة العامة إثبات وجود هذا القصد لدى المتابع بكافة طرق الاثبات، والتي تفيد في إقناع المحكمة وعلى الخصوص يمكنها استخلاصه من خلال القرينة الدالة على توافره والمتمثلة في بدء المتابعين في التنفيذ أو بإثباتهم لأفعال لا لبس في القصد منها وتهدف مباشرة إلى ارتكاب الاعتداء[5]. وهذا ما أكده القرار الصادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا) في 11 ماي 2000 بقوله: " لابد من إبراز الحجج والقرائن المعتمدة في تكوين قناعة الهيأة."

ثانيا: العقوبة في جريمة الاعتداء والظروف المؤثرة عليها

عاقب المشرع المغربي على جريمة الاعتداء، فتشدد أحيانا في العقوبة وخفف أحيانا أخرى.

أ-الأعذار المشددة

جعل المشرع المغربي معظم صور جريمة الاعتداء جنايات معاقب عليها إما بالإعدام أو بالسجن المؤبد.

- فبالنسبة للجرائم التي تقتضي الإعدام تتمثل في:
- التي تستهدف الاعتداء على حياة الملك أو شخصه (الفصل 163 من القانون الجنائي)؛
- التي تستهدف الاعتداء على حياة ولي العهد أو شخصه (الفصل 165 من القانون الجنائي)؛

---

[1] -الفصل 167 من ق.ج..

[2] - الفصل 169 من ق.ج..

[3] -الفصل 201 من ق.ج..

[4] -محمد التغدويني، م س، ص: 113.

[5] -في حالة عجز النيابة العامة عن التدليل على توافر الركن المعنوي، فإنه لا يصح أبدا إدانتهم عن جريمة الاعتداء، ويجب تبرئة ساحتهم، ما لم يؤاخذوا عن جرائم أخرى غير الاعتداء، كالقتل أو محاولته، أو التخريب أو محاولته أو حيازة السلاح بغير ترخيص.

- الجرائم التي تستهدف الاعتداء على حياة أفراد الأسرة المالكة[1] (الفصل 167 من القانون الجنائي)؛
- الجرائم المنصوص عليها في الفقرة الأولى من الفصل 201 من القانون الجنائي (إثارة حرب أهلية بتسليح فريق من السكان أو دفعهم إلى التسليح ضد فريق آخر، وإما بإحداث التخريب والتقتيل والنهب).

❖ بالنسبة للجرائم التي يعاقب عليها بالسجن المؤبد فهي:

-الجرائم التي ترتكب ضد شخص الملك وضد ولي العهد أيضا، متى لم ينتج عن هذا الاعتداء مساس بحريته، أو لم ينتج عنه إراقة دم أو جرح أو مرض.(الفصل 164 والفقرة الأولى من الفصل 166 من القانون الجنائي).

ب- الأعذار المخففة

رغم تشدد المشرع المغربي في معاقبة فاعلي جريمة الاعتداء نتيجة لتحقق مسؤوليتهم الجنائية والمتمثلة في التميز والحرية في الاختيار، إلا أنه وفي بعض الحالات خفف من العقوبة وذلك:

- بموجب الفصل 166 من القانون الجنائي في فقرته الثانية، حيث عاقب الفاعلين بعقوبة تتراوح بين عشرين وثلاثين سنة في الجناية التي لا ينتج عنها إراقة دم أو جرح أو مرض، أو مساس بحرية ولي العهد.
- بموجب الفصل 167 من القانون الجنائي في فقرته الثانية، وذلك في حالة الاعتداء على أحد أفراد الأسرة الملكية.
- بموجب الفصل 167 من القانون الجنائي في فقرته الثالثة، في الحالة التي لم ينتج عنها أي جرح أو مرض أو أية إراقة دم، أو مساس بحرية أحدهم، وتكون العقوبة هنا عقوبة جنحة تأديبية تتراوح مدتها بين سنتين وخمس سنوات.

---

[1] - الفصل 168 من ق.ج. : " يعتبر أعضاء الأسرة الملكية في تطبيق الفصل السابق : أصول الملك وفروعه وزوجاته وإخوته وأولادهم ذكورا وإناثا، وأخواته وأعمامه."

المبحث الثاني: الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي

ينحصر مفهوم جرائم أمن الدولة من جهة الخارج والتي تقع على الدولة بأنها هي الجرائم أو الأفعال المضرة والتي تقع على الأمن الخارجي للدولة في علاقاتها بالدول الأخرى، ويراد منها الاعتداء على استقلالها أو زعزعة كيانها في المجموعة الدولية، أو الإساءة إلى علاقاتها بالدول الأخرى أو إعانة عدو على دولته، أو اقتطاع جزء من الدولة لصالح العدو...

ولقد عالج المشرع المغربي الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج في الفرع الثاني من الباب الأول من الكتاب الثالث من المجموعة تحت عنوان " في الجنايات والجنح ضد أمن الدولة الخارجي"، وخصص لها الفصول من 181 إلى 200، كما أضاف قانون العدل العسكري في قسمه العاشر بعض الجرائم تحت عنوان " مقتضيات تتميمية في شأن الجنايات المقترفة ضد الأمن الخارجي للدولة" والتي خصص لها الفصول من 183 إلى 187 من قانون العدل العسكري[1].

إن الهدف الأساسي من تجريم الأفعال المكونة لجرائم أمن الدولة من جهة الخارج يتمثل أساسا في الحفاظ على استقلال بلدنا، وصيانة وحدته الترابية، فضلا عن تأمين سلامته ودفاعه ضد أي عدوان خارجي.

وعلى هذا الأساس سنتناول في هذا المبحث كل من جريمتي الخيانة والتجسس، باعتبارهما من اخطر الجرائم الماسة بأمن الدولة الخارجي، من خلال دراسة أركانها في المطلب الأول، وعقابها في المطلب الثاني.

المطلب الاول: أركان جريمتي الخيانة والتجسس

لم يعرف القانون الجنائي المغربي جريمتي الخيانة والتجسس، مسايرا في ذلك باقي التشريعات الجنائية المقارنة، بقدر ما اكتفى بسرد أفعال اعتبر أن كل مغربي يأتيها يكون قد ارتكب هذا النوع من الجرائم. لكن يمكن تعريف جريمة الخيانة بأنها نقض للفصول والمواثيق بكيفية خفي وماكرة بمعنى عم الإخلاص للوطن وتعريضه للخطر والتعاون مع أعداء وطنه، أما التجسس فيمكن تعريفه بأنه تقصي الاخبار واستطلاعها بصورة خفية بمعنى جمع المعلومات وأسرار الدولة العسكرية والسياسية والاجتماعية من طرف شخص أجنبي.

وعليه سنتطرق لدراسة أركان هاتين الجريمتين في فقرتين.

---

[1] - ظهير الشريف رقم 1.56.270 بتاريخ 6 ربيع الثاني 1376 (10 نونبر 1956) معتبر بمثابة قانون القضاء العسكري.

الفقرة الأولى: الركن المادي

يمكن حصر السلوك الإجرامي في جرائم الخيانة والتجسس في مجموعة من الأفعال والتي تشكل صورا لهذا النوع من الجرائم، والتي يمكن حصرها في خمسة جرائم، لكننا ستقتصر في دراستنا على صورتين فقط.

أولا: الركن المادي لجريمة حمل السلاح ضد المغرب

توصف جريمة وحمل السلاح ضد المغرب بوصف الخيانة في الحالة التي يرتكبها المغربي سواء في وقت السلم أو الحرب مع حمله لهذا السلاح ضد المغرب، وبالتالي فركنها المادي يتحقق بتحقق هادين الشرطين الأساسيين.

أ-الشرط الأول: الجنسية المغربية لمرتكب الجريمة

نص الفصل 181 من القانون الجنائي صراحة على هذا الشرط، بحيث جاء فيه على أنه: " يؤخذ بجناية الخيانة ويعاقب بالإعدام كل مغربي ارتكب في وقت السلم أو في وقت الحرب احد الأفعال التالي: 1- حمل السلاح ضد المغرب..."، فشرط الجنسية المغربية يكون ضروريا من أجل إدانة الشخص بعقوبة جريمة الخيانة المنصوص عليها في الفصل السابق أي أن يكون مغربيا طبقا لقانون الجنسية المغربي[1].

أما في حالة كون الجاني عديم الجنسية أو في وضعية تسمح له باكتساب الجنسية المغربية، كأن يفتح لهم المشرع إمكانية التمتع بالجنسية المغربية داخل أجل معين، أو بعد إقامة العائلة بالمغرب بكيفية منتظمة، فإن حمل السلاح من طرفهم مع تحقق الشروط التي تمكن من اكتساب الجنسية المغربية، لا ينبغي وصفها جناية، باعتبار أن المشرع اشترط تمتع الجاني فعلا بالجنسية المغربية (الفصل 181 من القانون الجنائي).

وأما في حالة حمل الجاني لجنسية مزدوجة، أي جنسية مغربية وجنسية أجنبية، ويقوم بحمل السلاح ضد المغرب، يتم تكييف عمله تبعا لقصده الجنائي، وهنا يجب أن نميز بين حالتين:

- إذا حمل السلاح ضد المغرب مكرها في إطار التجنيد المباشر مثلا، من طرف قانون جنسيته الأجنبية، فهنا لا يسأل عن جناية حمل السلاح ضد المغرب لانتفاء القصد الجنائي لديه.

---

[1] - ظهير شريف صادر بمثابة قانون رقم 1/58/250 والمؤرخ في 6شتنبر 1958 والمغير والمتمم بالقانون 62.06.

- إذا حمل السلاح طوعا، وذلك باختياره وإرادته، في هذه الحالة نجد إجابتين: الأولى تقضي بعدم معاقبته بجريمة الخيانة، لأنه وبمجرد حمل السلاح ضد المغرب يعتبر بمثابة إعلان عن نيته الحقيقية بأنه لا يعتبر نفسه مغربيا وبالتالي انتفاء الركن المادي المتمثل في الجنسية المغربية. أما الثانية، فيعاقب عليها بجناية الخيانة باعتبار أن الشخص الذي حمل السلاح ضد المغرب طوعا وإراديا يبقى متمتعا بالجنسية المغربية وهذه الحالة هي التي يؤخذ بها[1].

أما في حالة تجريد الشخص من الجنسية المغربية فإن حمل السلاح ضد المغرب، إذا سبقها صدور ظهير أو مرسوم يعلن تجريدها بالجريدة الرسمية أعتبرت جريمة الخيانة، أما إذا وقع ارتكابها بعد صدور الظهير أو المرسوم بالجريدة الرسمية لا تعد جناية الخيانة ولا يعاقب عليها[2].

ب- الشرط الثاني: حمل السلاح ضد المغرب

لكي يقوم الركن المادي في هذه الصورة من صور الخيانة، يلزم أن يقوم المواطن المغربي بحمل السلاح ضد بلده في جيش دولة معادية، سواء وقت الحرب أو وقت السلم، وهذا ما نص عليه الفصل 181 من القانون الجنائي في فقرته الأولى.

كما تتحقق واقعة حمل السلاح أيضا في تقديم هذا المواطن المغربي للجيش المعادي أي نوع من الخدمات التي من شأنها أن تساعد في مواجهة الجيش المغربي كاستشارات فنية أو معلومات ميدانية وغيرها[3].

ثانيا: الركن المادي لجريمة استعداء دولة أجنبية للقيام بعدوان على المغرب

إذا باشر المغربي هذه الجريمة، فهي تعتبر جريمة خيانة وذلك طبقا للفصل 181 من القانون الجنائي، أما إذا ارتكبت من طرف أجنبي، فهي تكون تجسسا طبقا لما جاء في الفصل 185 من القانون الجنائي[4].

ويتحقق الركن المادي في هذه الجريمة بإتيان الجاني لأحد الأفعال التالية:

---

[1] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 79.

[2] - امحمد اقبلي، عابد العمراني الميلودي، م س، ص: 40.

[3] - أحمد قيلش، مجيدي السعدية، سعاد حميدي، محمد زنون، عبد الغني حدوش، م س، ص: 51 و52.

[4] - الفصل 185 من ق.ج.: " يعد مرتكبا لجناية التجسس ويعاقب بالإعدام كل أجنبي ارتكب أحد الأفعال المبينة في الفصل 181 الفقرة 2 و3 و4 و5 والفصل 182."

أ-مباشرة اتصالات مع سلطة أجنبية بقصد حملها على القيام بعدوان ضد المغرب

يتمثل هذا الفعل في مباشرة الجاني للاتصالات مع الدولة الأجنبية بهدف حملها أو حثها العدوان على المغرب، ويتم الاتصال مع ممثلي الدولة الرسمية أو من يعملون باسمها أو لحسابها، والقانون هنا لم ينص على وسيلة معينة لهذا الاتصال، كما أن اتصالا واحدا يكفي لقيام جريمتي الخيانة والتجسس، لأن العبرة ليست في عدد الاتصالات بنجاح استعداء دولة أجنبية للعدوان ضد المغرب من عدمه.

ومفهوم السلطة الاجنبية ينصرف إلى مفهوم الدولة الاجنبية معادية ام لا، أو أيكيان تنقصه أحد المقومات الأساسية لاعتباره دولة وفقا لقواعد القانون الدولي العام[1].

ب- تزويد السلطة الأجنبية بالوسائل اللازمة للعدوان على المغرب

تتحقق هذه الصورة من صور النشاط الذي يقوم به الركن المادي في جريمة استعداء دولة أجنبية ضد المغرب ب:

- ✓ تسهيل دخول القوات الأجنبية إلى المغرب؛
- ✓ زعزعة إخلاص القوات البرية أو البحرية أو الجوية، التي تتم بأي وعد أو وعيد أو وسبلة أخرى يكون الهدف منها جعل الجنود من القوات الثلاث لا يتشبثون بالولاء الواجب عليه لشعارهم[2]؛
- ✓ أي وسيلة أخرى من شأنها استعداء الدول الأجنبية للقيام بعدوان ضد المغرب، وتكييف هذه الوسيلة أمر يختص به القضاء.

الفقرة الثانية: الركن المعنوي

سنتناول في هذه الفقرة الركن المعنوي لكل من جريمة حمل السلاح ضد المغرب (أولا)، ولجريمة استعداء دولة أجنبية للقيام بالعدوان على المغرب (ثانيا).

أولا: الركن المعنوي لجريمة حمل السلاح ضد المغرب

تعتبر جريمة حمل السلاح ضد المغرب جناية عمدية، يشترط لقيامها القصد الجنائي، أي يجب أن تتركب عن قصد وتبصر، وذلك بتعمد الجاني حمل السلاح ضد وطنه، وأن يتعمد مساعدة

---

[1] - مبارك السعيد بن القائد، القانون الجنائي الخاص، ط. 1، الرباط، 2000، ص: 59.

[2] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 84.

العدو من اجل الإضرار ببلده، أما إذا كان الجاني مكرها على ذلك انعدم لديه القصد الجنائي وانتفت مسؤوليته.

ثانيا: الركن المعنوي لجريمة استعداء جولة أجنبية للقيام بالعدوان على المغرب

تعد جريمة استعداء جولة أجنبية للقيام بالعدوان على المغرب جريمة عمدية، يلزم لتحققها قيام القصد الجنائي لدى الفاعل. وعلى غرار جريمة حمل السلاح، لابد من توافر القصد الجنائي العام والخاص لدى الشخص، أي ضرورة توافر علم الجاني واتجاه ارادته إلى ارتكاب فعل مخالف للقانون الجنائي[1].

ويتوافر هذا القصد إذا كان الفاعل يستهدف من وراء اتصاله حمل الدولة الأجنبية على القيام بعدوان ضد المغرب، أما إذا لم يكن هذا الاتصال يستهدف أي عدوان على المغرب فإن الجريمة لا تقوم أبدا. ومثال ذلك ان يدلي شخص بحسن نية لأحد أصدقائه الذي يعمل عميلا لدولة أجنبية بمعلومات خطيرة، من شأنها أن تؤدي إلى تعكير جو الوفاق والسلم القائم بين المغرب وبين الدولة التي يعمل لصالحها العميل، وإلى خلق عداوة قد تؤدي إلى الاعتداء على المغرب، فإن هذا الشخص لا يعاقب لا على الخيانة ولا على المشاركة فيها لعدم توافر القصد الجنائي لديه[2].

المطلب الثاني: العقاب في جريمتي التجسس والخيانة

بالاطلاع على الفصول 181، 182 و183، نجد ان المشرع المغربي شدد العقاب في جريمتي الخيانة والتجسس، وخففه احيانا في بعض الحالات، وهذا ما سنتطرق إليه في هذا المطلب، بحيث سنتناول في الفقرة الأولى الظروف المشددة، أما الفقرة الثانية فسنتناول من خلالها الحالات التي خفف فيها المشرع العقوبة في هاتين الجريمتين.

الفقرة الأولى: الظروف المشددة

شدد المشرع المغربي العقاب على كل من سولت له نفسه المساس بأحد المصالح التي تم ذكرها سابقا عن طريق إتيان جريمة الخيانة والتجسس، هذا التشدد راجع بالأساس إلى اعتبار جريمة الخيانة جريمة ذات خطورة لاسيما في وقت الحرب، وأيضا تجنبا منه لأي تهديد لاستقرار

---

[1] - عبد السلام بنحدو، م س، ص: 163.

[2] - عبد الواحد العلمي، م س، ص: 85.

المغرب وأمنه ووحدته الذي قد يؤدي إليه الفعل المرتكب من طرف الأجنبي (جريمة التجسس)، وبالتالي كان من الطبيعي أن تتم معاقبة مرتكبي هذا الجرائم بمختلف صورها بالإعدام.

وقد جاء النص صريحا في هذا الباب، بحيث نص الفصل 181 من القانون الجنائي على انه: " يؤاخذ بجناية الخيانة، ويعاقب بالإعدام، كل مغربي ارتكب، في وقت السلم أو في وقت الحرب، أحد الأفعال الآتية: 1- حمل السلاح ضد المغرب. 2-..."، نفس العقوبة أقرها الفصل 182 من نفس القانون والذي نص على أنه : " يؤاخذ بجناية الخيانة، ويعاقب بالإعدام، كل مغربي ارتكب، في وقت الحرب، أحد الأفعال الآتية :

- حرض العسكريين أو جنود البحرية على الانضمام إلى خدمة سلطة أجنبية أو سهل لهم وسائل ذلك أو قام بعملية التجنيد لحساب سلطة هي في حالة حرب مع المغرب ؛
- باشر اتصالات مع سلطة أجنبية أو مع عملائها، وذلك بقصد مساعدتها في خططها ضد المغرب؛
- ساهم عمدا في مشروع لإضعاف معنوية الجيش أو الأمة، الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطني.

كما نص الفصل 185 من القانون الجنائي[1] على نفس العقوبة أي عقوبة الاعدام وذلك بالنسبة لجريمة التجسس.

ومن أوجه تشديد العقاب في هذا النوع من الجرائم، عدم تمييز المشرع فيها بين الفاعل الأصلي أو المساهم أو المشارك، فكلهم في العقاب سواء، هذا فضلا عن أنه لم يتقيد بالقيود والضوابط المحددة بموجب الفصول من 704 إلى 711 من قانون المسطرة الجنائية، وهذا من وجهة نظرنا راجع إلى العقاب الذي أقره المشرع لهذه الجرائم وهو الإعدام، وإما راجع لعدم خضوعها لا للعفو ولا التقادم.[2]

الفقرة الثانية: الأعذار المخففة

كقاعدة عامة، فالمشرع المغربي عاقب على جريمتي الخيانة والتجسس بمختلف صورها بالإعدام. لكن سرعان ما أورد على هذا المبدأ استثناءات أنزلت من خلالها العقوبة من الإعدام إلى

---

[1] - الفصل 185 من ق.ج.: " يعد مرتكبا لجناية التجسس ويعاقب بالإعدام كل أجنبي ارتكب أحد الأفعال المبينة في الفصل 181 فقرة 2 و3 و4 و5 والفصل 182."

[2] - أحمد قيلش، مجيدي السعدية، سعاد حميدي، محمد زنون، عبد الغني حدوش، م س، ص: 55.

السجن المحدد، لكن رغم ذلك يجب توافر شرطين أساسين وهما:

■ وجوب ارتكاب الفعل وقت السلم لا وقت الحرب: بحيث نص الفصل 183 من القانون الجنائي على أنه تتم معاقبة الجاني الذي ساهم وقت السلم في مشروع لإضعاف معنويات الجيش بهدف الإضرار بالدفاع الوطني بالسجن من خمسة إلى عشرين سنة[1]؛

■ ضرورة أن يكون الفعل المرتكب وقت السلم من الأفعال التي لا تشكل خطورة على المملكة المغربية، فحسب الفصل 184 من نفس القانون تتم معاقبة كل شخص مغربي كان أم أجنبي ارتكب وقت السلم مجموعة من الأفعال كالإساءة عمدا أثناء صنع عتاد حربي، إتلاف عتاد مخصص للدفاع الوطني...، بالسجن من خمس إلى ثلاثين سنة[2].

---

[1] - الفصل 183 من ق.ج.: " يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة كل مغربي أو أجنبي ساهم عن علم وقت السلم، في مشروع لإضعاف معنوية الجيش، الغرض منه الإضرار بالدفاع الوطني."

[2] - الفصل 184من ق.ج.: " يعاقب بالسجن من خمس إلى ثلاثين سنة كل مغربي أو أجنبي ارتكب، وقت السلم أحد الأفعال الآتية:

1) أساء عمدا صنع عتاد حربي، إذا لم يكن من شأن ذلك أن يسبب أي حادث ؛
2) أتلف أو حطم عمدا عتادا أو مؤنا مخصصة للدفاع الوطني أو تستعمل لفائدته؛
3) عطل مرور هذا العتاد بالعنف ؛
4) ساهم عمدا في عمل أو في الإعداد لعمل قامت به عصابة واستعملت فيه القوة السافرة، قصد به ونتج عنه ارتكاب إحدى الجنايات المنصوص عليها في الفقرات السابقة من هذا الفصل."

الفصل الثالث: الجرائم الماسة بنظام الأسرة

إن الأسرة المعاصرة تحتل حيزا كبيرا في الفكر الإنساني المعاصر، خاصة مع تفاقم المشاكل بفعل التقدم الصناعي، النابع من التقدم العلمي والتكنولوجي في المجتمعات الغربية في القرن الماضي، الذي كان له أثر سلبي في تفشي الأنانية وتغلغل روح الفردية في حياة الأسرة المسلمة بصفة عامة والأسرة المغربية بصفة خاصة[1].

خاصة إذا كانت الشريعة الإسلامية قد جاءت بأكثر وأعظم القواعد التي تدعو إلى المحافظة على الروابط العائلة والاجتماعية بين الأصول والفروع، وإلى توثيق صلات القرابة والتعاون فيما بينهم[2].

أمام الانفلات المتصاعد والتخلي التدريجي والصريح عن أهم القيم الدينية التي تؤسس تماسك الأسرة والمجتمع، بات من الضروري التكفل القانوني الصارم بكل متطلبات الأسرة المغربية من أجل التفادي المسبق لكل مسببات الخلل ومن ثمة الحدّ من الجرائم التي قد تمس بها والتصدي لها بعصا من حديد في حال وقوعها تحقيقا للردع ومنعا لتكرارها، لذلك تتعدد المبادئ والنصوص القانونية التي تنظم الأسرة وتكفل حمايتها من قانون الأسرة، إلى القانون الجنائي، لذلك نظم المشرع المغربي الجنايات والجنح ضد نظام الأسرة والأخلاق العامة في الباب الثامن من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي، فقام بتقنين مجموعة من الأفعال والسلوكيات نظرا لخطورتها ومساسها بنظام الأسرة والآداب العام.

ولذلك حظيت هذه المؤسسة بالحماية القانونية، لاسيما على المستوى الجنائي، لدى معظم التشريعات المقارنة.

على أن الملاحظ أن هاته الحماية تظل قاصرة سواء في صلب القانون الجنائي المغربي أو في ثنايا مدونة الأسرة، التي لا تتوفر على أي نص يقرر الجزاء في حال مخالفة مقتضياتها وأحكامها، على الرغم من كونها تعد من النظام العام.

ولا تقل الجرائم التي تنتهك الآداب أهمية عن تلك التي تمس بنظام الأسرة، فقام المشرع

---

[1] - عبد الرحيم صديقي، جرائم الأسرة في الشريعة الإسلامية والقانون المصري والفرنسي، مطبعة جامعة القاهر والكتاب الجامعي، القاهرة، سنة1986، ص8.

[2] - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط. الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة2002، ص8.

بتقنين عدد كبير من الأفعال كهتك العرض والإخلال بالحياء العلني والاغتصاب وكل ما ينطوي تحت جرائم العرض، بالإضافة إلى الخيانة الزوجية والفساد ذلك أن هذه الأخيرة لا تنفصل عن الأولى وعليه اعتبر المشرع كل ممارسة جنسية خارج إطار العلاقة الزوجية المشروعة، سواء كانت تلك الممارسة برضى الطرفين أم بإكراه أحدهما للآخر، معاقب عليها قانونا.

وعليه سنقتصر في هذا الفصل على دراسة جرائم الإجهاض، وإهمال الأسرة، كنموذج لا يقل خطورة عن غيره من الجرائم الماسة بنظام الأسرة في المبحث الأول، إلا أنه أصبح متداولا بشكل غير طبيعي نظرا لارتفاع أرقام الإحصائيات التي تحصي عدد العمليات المرتكبة، على أن ندرس جريمتي والفساد والخيانة الزوجية كجرائم ماسة بالأخلاق العامة وذلك في المبحث الثاني.

المحبث الأول: جرائم إهمال الأسرة

من المسلم به أن يهتم قانون الأسرة بالخلية الأساسية في المجتمع، حيث نصت مدونة الأسرة على اعتبار أن الأسرة هي الخلية الأساسية للمجتمع؛ لأن هذه الأخيرة تتكون من أشخاص تجمع بينهم صلة الزوجية، وصلة القرابة، وتعتمد في حياتها على التربية الحسنة، وحسن المعاشرة والتكافل والترابط الاجتماعي.

إن المقصود مما سبق، يتجلى في أن الزواج الشرعي، الذي يتم بين الرجل والمرأة وما نجم عنه من نسل وإنجاب للأبناء، يترتب عنه عدة التزامات متبادلة بين طرفي العلاقة، تحت اسم الحقوق والواجبات، وإن إخلال أي طرف بالتزاماته الزوجية يكون قد شكل اعتداء على كيان الأسرة، الشيء الذي يعرض الطرف المتملص من التزاماته للعقاب.

ومن الأفعال التي نصت عليها هذه المواد ترك مقر الأسرة، إهمال الزوجة الحامل، والإهمال المعنوي للأطفال، وعدم تسديد النفقة، كل هذه الأفعال تدخل تحت موضوع الإهمال، وسنعمل على تناولها من خلال الفقرة الأولى، بينما نتناول جرائم ترك الأطفال والعاجزين وتعريضهم للخطر وخطف القاصرين وعدم تقديمهم في الفقرة الثانية.

المطلب الأول: جريمة إهمال الأسرة

إن الحياة الزوجية تهدف من حيث الأساس، إلى تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة تستوجب قدرا كبيرا من التكافل وتكاثف الجهود بين الزوجين، كما تستوجب أيضا بذل جهد مشترك بين الطرفين لإقامة حياة زوجية سعيدة ومستقرة.

إن تقاعس الزوج عن وظيفته الأساسية، وتركه لمقر أسرته بدون سبب جدي، دون أن يترك

لأهله ما ينفقونه على أنفسهم، ودون أن يترك لهم من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم المادية منها والمعنوية، يشكل أساسا جنح إهمال الأسرة.

يمكن حصر عدة أشكال من جرائم إهمال الأسرة، كما يلي:

- جريمة الإهمال النقدي أو الامتناع عن دفع النفقة المحكوم بها قضاء في وقتها المحدد، وقد نظم المشرع المغربي هذا النوع من الجنح في المادة 480 من القانون الجنائي.

- جريمة ترك مقر الأسرة أو العائلة، وقد يطلق عليها الإهمال المادي، والتي تتمثل في ترك إقامة الأسرة، إضافة إلى التخلي عن الالتزامات المادية والمعنوية التي فرضها القانون على الأب والأم تجاه أولادهما القاصرين وفقا للفقرة الأولى من المادة 479 من القانون الجنائي.

- جريمة ترك أو إهمال الزوجة الحامل، التي تتجلى في عدم احترام واجب المساكنة والإنفاق، الذي يفرضه القانون على الزوج، وذلك حسب الفقرة الرابعة من المادة 479 من القانون الجنائي.
- جريمة الإهمال المعنوي للأولاد أو إهمال السلطة الأبوية، التي نصت عليه المادة 482 من القانون الجنائي والتي تتمثل في سوء معاملة الأولاد او عطاء القدوة الحسنة لهم ...الخ.

وسنقوم في هذه الفقرة بدراسة كل جريمة على حدة كما يلي:

الفقرة الأولى: جريمة الإمساك عن أداء النفقة

لم يأت المشرع المغربي بتعريف للنفقة، سواء من خلال القانون الجنائي أو مدونة الأسرة، بل اكتفت هذه الأخيرة بذكر من تجب في حقه النفقة، مع ذكر مشتملاتها في المادة 189[1].

ولقد أحسن حينما أضاف إلى النفقة ما يعتبر من الضروريات في العرف والعادة، أي بما يتوافق مع المستوى العام للحياة الاجتماعية في حدود طاقة الزوج، بلا إسراف إذا كان نص المادة ولا تقصير.

إن إهمال الأسرة أو الإمساك عن أداء النفقة[2]، نصت عليها المادة 479 من القانون الجنائي،

---

[1] - المواد 189 من مدونة الأسرة:" تشمل النفقة الغذاء والكسوة والعلاج، وما يعتبر من الضروريات والتعليم للأولاد...".

[2] - إن طبيعة هذه الجريمة هي من الجرائم الشكلية لا المادية، لأنه لا يتوقف قيامها على ثبوت ضرر فعلي أو خطر منذر بضرر يصيب الدائن النفقة سواء كانت الزوجة أو الفروع أو الأصول– وإن كان الضرر أو الخطر ماثلا في الحكمة من التجريم، هوي من الجرائم السلبية وكذلك من الجرائم التي يتصور فيها الشروع، وهي أيضا من الجرائم القابلة للاشتراك والتحريض،

وقد جاء فيها ما يلي:" يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من 200 إلى 2000درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1) الأب أو الأم إذا ما ترك أحدهما بيت الأسرة دون موجب قاهر لمدة تزيد عن شهرين وتملص من كل أو بعض واجباته المعنوية والمادية الناشئة عن الولاية الأبوية أو الوصاية أو الحضانة.

ولا ينقطع أجل الشهرين إلا بالرجوع إلى بيت الأسرة رجوعا ينم عن إرادة استئناف الحياة العائلية بصورة نهائية،

2) الزوج الذي يترك عمدا، لأكثر من شهرين ودون موجب قاهر، زوجته وهو يعلم أنها حامل".

ونصت المادة 480 من القانون الجنائي أنه:" يعاقب بنفس العقوبة من صدر عليه حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت بدفع نفقة إلى زوجه أو أحد أصوله أو فروعه وأمسك عمدا عن دفعها في موعدها المحدد، وفي حالة العود يكون الحكم بعقوبة الحبس حتما،

والنفقة التي يحددها القاضي تكون واجبة الأداء في محل المستحق لها ما لم ينص الحكم خلاف ذلك".

ونصت المادة 481 منه بما يلي:" إلى جانب المحاكم المختصة طبقا لقواعد الاختصاص العادية فإن المحكمة التي يقيم بدائرتها الشخص المهمل أو المستحق النفقة تختص أيضا بالنظر في الدعاوى المرفوعة تنفيذا لمقتضيات الفصلين السابقين.

ولا يجوز رفع هذه الدعاوى إلا بناءا على شكوى من الشخص المهمل، أو المستحق للنفقة[1]، أو نائبه الشرعي، مع الإدلاء بالسند الذي يعتمد عليه، غير أنها ترفع مباشرة من طرف النيابة العمومية عندما يكون النائب الشرعي المذكور هو المقترف للجريمة.

ويجب أن يسبق المتابعة إعذار المخل بالواجب أو المدين بالنفقة بأن يقوم بما عليه في ظرف

كأن تحرض الزوجة الثانية زوجها على عدم دفع النفقة للزوجة الأولى أو مطلقته، كما تعتبر هذه الجريمة من الجرائم المستمرة أو من جرائم السلوك الممتد.

إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، المجلد الرابع، ط. الثانية، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، السنة2011 ، ص6.

[1] - عبد السلام مقلذ، الجرائم المعلقة على شكوى والقواعد الإجرائية الخاصة بها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة1989، ص14.

خمسة عشرة يوما.

ويتم هذا الإعذار في شكل استجواب يقوم به أحد ضباط الشرطة القضائية وذلك بناءا على طلب من النيابة العمومية.

وإذا كان المدين هاربا أو ليس له محل إقامة معروف فإن ضابط الشرطة يسجل ذلك ويستغني عن الاستجواب"[1] .

لقيام هذه الجنحة هناك عدة شروط يتوجب توفرها، منها ضرورة وجود أساس شرعي عائلي لأداء النفقة ووجود حكم قضائي يحكم بأداء النفقة لصالح الدائن وركن مادي يتمثل في الامتناع عمدا عن دفع النفقة.

ويتضح أيضا من خلال هذه العناصر أن جريمة الإهمال المالي لها طبيعة مزدوجة فهي من جهة تحمي الأسرة، ومن جهة أخرى فهي تمس العدالة[2].

أ-ضرورة وجود أساس شرعي عائلي لأداء النفقة

يجب أن تستمد النفقة التي يشترط أدائها من التزام أسري عائلي بين الوالدين وأولادهم وبين الزوجين .

ومن جهة أخرى يجب أن تكون هذه النفقة دينا وليست تعويضات أو تلك النفقات التي تعطى لعدة أغراض، وليست التزاما تعاقديا. لكن القانون حدد وبشكل واضح المستفيدين من النفقة إما الزوج أو الأصول أو الفروع[3]، فالنفقة التي تستمد أصلها من وصية أو التزام تعاقدي أو اعتراف، لا يتوفر على الشروط التي نصت عليها النصوص القانونية السابقة[4]، لأنها لا ترتكز على التزام قانوني ناتج عن علاقة أسرية كالعلاقة الزوجية أو علاقة القرابة[5]، وكذلك يتم استبعاد النفقة التي وعد بها والتزم بها أب طبيعي لفائدة ابنه في الواقع لأنها لا ترتكز على أساس النسب،

---

[1] - "وحيث إنه بالرجوع إلى الفصل 481 المشار إليه تبين أنه يشترط لقيام المتابعة في جرائم إهمال الأسرة أن يسبقها إعذار المخل بالواجب أو المدين بالنفقة بأن يقوم بما عليه في ظرف خمسة عشر يوما ويتم هذا الإعذار في شكل استجواب يقوم به أحد ضباط الشرطة القضائية بناء على طلب من النيابة العامة".

- قرار محكمة النقض رقم 3109 مكرر الصادر بتاريخ 14 أبريل ملف جنحي رقم 89/25542، سنة1994.

[2] - مبارك السعيد بن القايد، م.س، ص 183.

[3] - أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، ط. الثانية، مكتبة المعارف، الرباط، سنة1986، ص213.

[4] - أدولف ريبولط وزينب الطالبي، القانون الجنائي في شروح، ط. الثانية، سنة1997، ص604.

[5] - أزكيك سعيد، إهمال الأسرة في التشريع المغربي، الهلال العربية للطباعة والنشر، سنة1992، ص 10.

حتى لو اعترف الأب بهذه الصفة أمام المحكمة بأداء النفقة[1].

إذن يجب أن يوجد مقرر قضائي مهما كان أمرا أو حكما أو قرارا، سواء صدر من محكمة مدنية أو محكمة جنائية.

وانطلاقا مما تقدم فسوف نقوم بحصر دراستنا على المستفيدين من النفقة فقط وفقا لمدونة الأسرة المغربي؛ إي لصالح الزوج والفروع والأصول.

1- نفقة الزوج

إن قانون الأسرة يلزم الزوج وحده بتحمل النفقة في مجملها ويدفعها، إلى زوجته مهما كانت ظروفها سواء كان لها مدخول شخصي أو كانت لها ثروة شخصية، ويستمد هذا المبدأ أساسه من الفقه الإسلامي وهو المبدأ الذي انتهجه المشرع المغربي في مدونة الأسرة[2].

هذا فإذا لم يحترم الزوج واجب النفقة لصالح زوجته، يمكن للزوجة أن تتابعه جنائيا طبقا لنص المادتين 480 و481 من القانون الجنائي المغربي[3].

2- النفقة بين الفروع والأصول

وفقا للمادة 197 من مدونة الأسرة المغربية، فإن:" النفقة على الأقارب تجب على الأولاد للوالدين وعلى الأبوين لأولادهما طبقا لأحكام هذه المدونة".

من خلال هذه المادة، يتضح أن واجب النفقة لا يكون إلا بين الآباء والأمهات والأولاد دون أن تمتد للأجداد والحفدة كما لا تمتد لتطال الأخ لأخيه. غير أن مبدأ الإحسان لذوي القربى والتضامن العائلي يقتضي الإنفاق على هؤلاء أيضا[4].

- **النفقة الواجبة على الأولاد**

يفرض المشرع المغربي على الأولاد أن تؤدوا النفقة لأبويهما كلما كانوا في حاجة ماسة لها [5] حيث يتحمل الابن الموسر الالتزام بالإنفاق عليهم، واستمدت هذه القاعدة من القرآن الكريم من

---

[1] - أزكيك سعيد، م.س، ص10

[2] - المادة 194 من مدونة الأسرة:" تجب نفقة الزوجة على زوجها بمجرد البناء،...".

[3] - نور الدين العمراني، شرح القانون الجنائي الخاص وفق آخر التعديلات، ط. الأولى، دار الأمان النشر والتوزيع، الرباط، سنة2005، ص272.

[4] - نور الدين العمراني، م.س، ص274 .

[5] - مبارك السعيد بن القايد، م.س، ص184 .

قوله تعالى:(وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا)[1].

فالفقه المالكي أوجب نفقة الولد على أبيه وأمه وحتى خدامهم[2]، بيد أن قانون الأسرة المغربي حصر هذا الالتزام في شخص الأبوين وتم استبعاد الأقارب الآخرين (الأصول غير الأم والأب) كما تم استبعاد الخدم[3].

يحكم بنفقة الأب والأم من تاريخ رفع الدعوى أو الشكوى، بعكس نفقة الزوجة التي يحكم بها من تاريخ الامتناع عن دفع النفقة؛ لأن نفقة الأولاد على الآباء تعد واجب مواساة في حين إن نفقة الزوجة تعتبر دينا في ذمة الزوج.

وتوزع نفقة الآباء على الأبناء عند تعدد الأولاد بحسب يسر الأولاد لا بحسب إرثهم،

ومنه، فإن الولد الذي يوجد في حالة عسر لا تجب عليه النفقة، أما الولد أو الأولاد الذين هم في حالة يسر تجب عليهم النفقة على حسب يسرهم، إلا في القانون الجزائري الذي أوجب النفقة عليهم جميعا، لكن رتبهم حسب الاحتياج والقرابة في الإرث، وفي حالة امتناعهم عن دفع النفقة، يمكن متابعة كلا من امتنع عن دفع النفقة جنائيا طبقا للنصوص القانون الجنائي.

أما من الناحية الجنائية فنص المادة 480 من القانون الجنائي المغربي، يحمي جميع الأصول بمن فيهم الأجداد، مما يجعله متطابقا مع روح التضامن والأخوة التي يفرضها الإسلام، وإن كان الجد في منظور مدونة الأحوال الشخصية المغربية لا يستفيد من النفقة.

لذلك يجب على المشرع المغربي أن يتجنب عدم التطابق بين نصوص المدونة ونصوص المجلة الجنائية، بالأخذ من الفقه الشافعي أو الفقه الحنفي الذين يحميان الأصول حتى يمكنهم من الاستفادة من النفقة التي تجب على عاتق الفروع(الأولاد والحفدة).

- **النفقة الواجبة على الآباء**

من الثابت شرعا وقانونا وقضاء أن الأب ملزم بالإنفاق على أولاده الصغار[4]، بمقتضى المادة

---

[1] - سورة الإسراء الآية23.

[2] - فالمذهب الحنفي يقول بوجوب النفقة بين الأقارب الذين يحرم بينهم الزواج، فيدخل المحارم الذين لا يرثون مثل الخال والخالة والعمة، أما المذهب الحنبلي فيقرر النفقة بين من يتوارثون فيدخل ابن العم وابنه اللذين يخرجهما أبو حنيفة، ويخرج غير الورثة مثل الخال والخالة اللذين يلزم مهما أبو حنيفة بالنفقة.

- أحمد الخمليشي، م.س، ص215

[3] - أزكيك سعيد، م.س، ص 15.

[4] - نور الدين العمراني، م.س، ص 273.

198من مدونة الأسرة، فإن الأب يستمر في الإنفاق على أولاده إلى حين بلوغ سن الرشد بتمام 25 سنة لمن لا يزال يتابع دراسته[1].

وبالنسبة للإناث فلا تسقط نفقتهم لأي سبب من الأسباب وفي كافة الأحوال، إلا بزواجهن أو بتوفرهن على عمل، ويستمر الأب في الإنفاق على أولاده المعاقين والعاجزين عن العمل.

ومنه نلاحظ أن المشرع المغربي فرق بين النفقة الواجبة على الآباء اتجاه أبنائهم والنفقة الواجبة على الأبناء اتجاه الأبوين، من حيث أن الأولى تأخذ بعين الاعتبار تاريخ الامتناع عن النفقة، والثانية تأخذ بعين الاعتبار تاريخ الادعاء.

انطلاقا مما سبق، يتبين لنا أن نفقة الأولاد يلزم بها الآباء وحدهم حسب مدونة الأسرة المغربية، لكن العقاب يطال جميع الأصول دون تمييز (في درجة الأصل أو جنسه) طبقا لنص المادة 480من القانون الجنائي المغربي.

ب- ضرورة حكم قضائي لصالح الدائن بالنفقة

حتى تقوم جريمة الامتناع عن أداء النفقة، يتعين أن يصدر حكم قضائي يلزمه بأدائها ويكون هذا الحكم قابلا للتنفيذ[2]. وهنا يمكن القول إن هذه الجريمة موجهة ضد سلطة الأحكام القضائية. ويترتب عن ذلك أنه إذا كان مصدر هذه النفقة، ليس حكما قضائيا يقضي بالنفقة لصالح المدين بها، لا يمكن متابعته جنائيا.

هذا وللإشارة فإن مفهوم الحكم القضائي في الدعاوى المتعلقة بالنفقة له مفهوم واسع يشتمل على عدة أحكام، منها الأحكام الصادرة عن محكمة الأسرة في الدعاوى الأصلية بالنفقة، وأوامر أداء النفقة الصادرة عن القاضي الاستعجالي، وأحكام أداء النفقة الصادرة بمناسبة القضايا المتعلقة بالتطليق أو النسب أو الولاية الشرعية على الأولاد، أو وجود حكم قضائي صادر عن هيئة قضائية أجنبية ممهور بالصيغة التنفيذية[3].

حيث تقرر المادة 480 من القانون الجنائي المغربي بأنه:" يعاقب .... من صدر عليه حكم نهائي أو قابل للتنفيذ المؤقت بدفع النفقة إلى زوجه أو أحد أصوله أو فروعه".

---

[1] - القاعدة تقول:" في نفقة الأب على الابن تراعى أموال الابن فلا يلزم الأب بالنفقة إلا في حدود ما لم تفه أموال الابن".

- أزكيك سعيد، م.س، ص 17.

[2] - نور الدين العمراني، م.س، ص274 .

[3] - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، ط2، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة2000، ص25.

فالقانون المغربي في المادة 480 منه يحث على ضرورة وجود حكم قضائي أولي، للمتابعة الجنائية لجريمة إهمال الأسرة الذي بدونه لا نستطيع متابعة ومعاقبة من امتنع عن أداء واجب النفقة للأسرة أو لأحد أفرادها .ذلك لأن الحكم القضائي يجب أن يشهد امتناع المدين عن أداء النفقة، التي حكم عليه بأدائها.

الفقرة الثانية: جريمة ترك الأسرة

إن الحياة الزوجية تتطلب قدرا كبيرا من التكافل والتعاون بين الزوجين، وفي نفس الوقت تتطلب جهدا مشتركا؛ لإقامة بيت أساسه المودة والرحمة، فإن ترك الزوج لمقر الزوجية أو تخليه عن وظيفته الأساسية دون سبب شرعي وجدي، يجعله مرتكبا لجريمة ترك الأسرة، خاصة إذا غادر بيت الزوجية دون أن يترك لزوجته وأولاده مالا ينفقون منه[1].

وفي هذا الصدد نصت المادة من القانون الجنائي المغربي، التي جرى نصها:" يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبالغرامة من 200 إلى 2000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط:

1) الأب أو الأم إذا ما ترك أحدهما بيت الأسرة دون موجب قاهر لمدة تزيد عن شهرين وتملص من كل أو بعض واجباته المعنوية والمادية الناشئة عن الولاية الأبوية أو الوصاية أو الحضانة.

ولا ينقطع أجل الشهرين إلا بالرجوع إلى بيت الأسرة رجوعا ينم عن إرادة استئناف الحياة العائلية بصورة نهائية.

2) الزوج الذي يترك عمدا، لأكثر من شهرين ودون موجب قاهر، زوجته وهو يعلم أنها حامل ".

ومن خلال الإطلاع على النصوص السابقة يستنتج أن جريمة ترك الأسرة تتكون من أ أركان أساسية، نذكها كالتالي:

أ-الركن المادي

من خلال قراءة النصوص السابقة يتبين، بأن هناك فعلا (acte positif) يتمثل في عدم تنفيذ الالتزامات الشرعية والقانونية التي فرضها قانون الأسرة في إطار ما تضمنه من الحقوق والواجبات المترتبة على الزوجين نحو بعضهما البعض أو نحو أولادهما القصر إضافة إلى الالتزامات التي أوجبتها الأخلاق والمعاملات، والتي فرضتها الشريعة الإسلامية والأعراف والتقاليد والعادات

[1] - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، م.س، ص11 .

الاجتماعية.

إذ يجب أن يصاحب ترك الزوج أسرته تخليه عن كل أو بعض التزاماته الزوجية سواء منها المادية المتعلقة بضمان تأمين حاجاتهم المعيشية من حيث تأمين النفقات الضرورية للغذاء والكساء...الخ، وسواء منها الأدبية المتعلقة برعاية وحماية أفراد الأسرة[1].

فإن تملص الأب من بعض أو كل الالتزامات الناشئة عن الولاية، يعرضه للمساءلة الجنائية، غير أن الأب الذي يترك مقر الأسرة ويستمر من بعيد- وهو خارج البيت – في تسيير البيت بكامله بأوامره ونصائحه أو إرسال النقود رغم تركه لمقر الأسرة، لا يعتبر متملصا من التزاماته العائلية، وبالتالي لا يعد مرتكبا لجريمة ترك مقر الأسرة وفقا لنص المادة 479 من القانون الجنائي المغربي.

وفي الأخير فجريمة ترك بيت الأسرة[2]، لا تقوم إلا في حالتين أساسيتين هما:

-حالة مغادرة أحد الوالدين لبيت الأسرة؛

- حالة التخلي عن التزاماتهما العائلية، فإذا لم يؤد الأب والأم واجباتهما القانونية اتجاه أبنائهم من حضانة ونفقة وتربية...الخ. ويهدف تجريم ترك الأسرة على العموم إلى حماية عش الزوجية[3]، فهذه الشروط مجتمعة تكون الركن المادي للجريمة[4].

1- ترك البيت

من شروط قيام هذه الجنحة الابتعاد جسديا عن المنزل العائلي، أي مقر الأسرة بمعنى مكان إقامة الأب والأم والأبناء القصر، وهذا يقتضي بالضرورة وجود بيت الزوجية يتركه المتهم مع التملص من واجباته العائلية.

أما إذا كان الزوجان بعد زفافهما يعيشان منفصلين؛ بحيث يظل الزوج في بيت أهله وتظل الزوجة هي الأخرى ماكثة في بيت أهلها تمارس حضانة ورعاية أولادها، ففي هذه الحالة ينعدم وجود مقر الأسرة، وبالتالي قد يحكم القاضي بعدم قيام هذه الجريمة[5].

---

[1] - عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، م.س، ص 14.

[2] -Jean Larguier-Anne Marie Larguier,"Droit pénal Spécial Memetos, DALLOZ 11éme, Ed (2000). p 304 et s

[3] -Xavier Labelée, la condition juridique du corps humain avant la naissance et après la mort, presse universitaire de Lille, 1990, p 160.

[4] - نور الدين العمراني، م.س، ص268 .

[5] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، م.س، ص 150.

يجب أن يكون الترك من قبل الأب والأم كما بيناه سلفا، على أن يتم بدون سبب قاهر وجدي أو لضرورة، ويكون ذلك عن وعي سواء علم ز وجته أو لم يعلمها شريطة ألا يعود إلى البيت مرة ثانية، وتجهل عائلته مقر عمله أو مقر سكناه.

2- التخلي عن الواجبات العائلية

إن التخلي عن الالتزامات العائلية، يشكل امتناعا عن أداء الواجب اتجاه زوجته ولأولاده القاصرين الذين هم تحت ولايته وعندما تتملص الأم من أداء واجب الحضانة هذا التخلي عن الالتزامات والواجبات العائلية لا يحدث عمليا ونظريا إلا في حالات هروب المتهم أو فراره من بيت الأسرة، حينئذ يمكن متابعته جنائيا طبقا للمادة 479 من القانون الجنائي.

وإذا كان تملص المدين من أداء واجباته المادية والمعنوية التي أوجبها عليه المشرع اتجاه أسرته[1] لا يصاحبه هروب أو فرار، فلا يشكل جريمة ترك مقر الأسرة، وبالتالي لا يمكن متابعته وفقا للمواد السابقة.

ويقصد بالواجبات التي تقع على الأب أو الأم هي تلك الالتزامات المادية والمعنوية التي إذا تخلى عنها الآباء أو الأمهات يتعرضون للمتابعة الجنائية. وفقا للمادة 479 من القانون الجنائي.

فبالنسبة للالتزامات المادية: تتمثل أساسا في النفقة الغذائية وهي أصلا من واجبات الآباء التي تتمثل في الغذاء، الكسوة، العلاج،...الخ.

أما الالتزامات الأدبية فتشمل رعاية الأولاد القصر والعاجزين عن التكسب وتعليمهم إضافة إلى القيام بتربيتهم والمحافظة على صحتهم... الخ.

إذن فالامتناع هو عندما لا يقوم المدين بواجباته المادية والأدبية، التي فرضها عله قانون الأسرة، والامتناع عن أداء واجبات الولاية، يمكن أن يكون كليا كما يكون جزئيا، وهكذا يمكن للأب أن يتخلى عن واجباته اتجاه أبنائه؛ كواجب النفقة وواجب التربية وواجب الحضانة وواجب الولاية على المال، ومراقبتهم والعناية بشؤونهم[2]، ويمكن أن يمتنع عن أداء واجب معين كواجب الحضانة.

فبالنسبة للأم طبقا لقانون الأسرة، فلها واجب الحضانة فقط[3]، وذلك باستثناء الحالة التي تخص واجب النفقة نحو أبنائها، إذا كان الأب معسرا وكانت هي غنية، حيث يؤدي امتناعها في هذه الحالة إلى عقابها إذا توفرت الشروط الأخرى.

---

[1] - نور الدين العمراني، م.س، ص 269.

[2] - أزكيك سعيد، م.س، ص 34.

[3] - إضافة إلى واجب الرضاعة الذي يستمر حتى يبلغ الرضيع عامين، فالأم تجب عليها الحضانة أثناء الزواج.

وتتمثل صور الامتناع عن أداء الواجبات المترتبة عن الولاية الأبوية فيما يلي:

-عدم مراقبة تربية وتعليم الأولاد...الخ؛

-عدم حراسة الأبناء القصر ؛

ب- مدة الإهمال

من شروط قيام هذه الجنحة استمرار ترك بيت الأسرة لمدة تزيد عن شهرين، وذلك وفق المادة 479من القانون الجنائي المغربي. ويجب أخذ هذه المدة على شمولها، فهي تحتوي على أمرين، أولهما: مغادرة مقر الأسرة وثانيهما: هو التخلي عن الالتزامات العائلية في آن واحد[1].

ترتكب هذه الجريمة بمجرد أن يترك المتهم سواء كان الأب أو الأم مقر الزوجية أو مقر إقامة الأسرة، لمدة أكثر من شهرين، مع تملصه عن أداء واجباته المادية والمعنوية المفروضة عليه بحكم القانون، كما أشرنا سابقا[2].

فإذا كان هذا الغياب شرطا ضروريا، فإنه لا يكفي وحده لقيام هذه الجريمة، بل لا بد من استمراره لمدة تزيد على الشهرين، لكن إذا عاد المتهم إلى مقر الأسرة واستأنف حياته العائلية بمحض إرادته لا يعتبر في هذه الحالة مرتكبا لجنحة ترك الأسرة.

وفي هذا الإطار يمنح المشرع للقاضي السلطة التقديرية، بحيث لا ينقطع أجل الشهرين إذا عاد المهمل إلى مقر الأسرة لقضاء بعض الأيام، ثم يذهب بغير رجعة فلا يؤخذ هذا الرجوع في الحسبان؛ لأنه في الأساس يشكل تحايلا على القانون.

أما إذا عاد المتهم عودة تنم عن استئناف الحياة الزوجية أو بالأحرى العائلية وبشكل نهائي فالمدة الزمنية التي غاب فيها المتهم تنقطع[3].

فالمادة 479 من القانون الجنائي، تسري ابتداء من ملاحظة أو معاينة أو ارتكاب أو إتيان الأفعال غير القانونية التي تشكل الركن المادي لهذه الجنحة كالفرار وترك مقر الأسرة، إضافة إلى الامتناع عن أداء الواجبات والالتزامات العائلية.

---

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، م.س، ص152 .

[2] - أيضا إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، المجلد الرابع، م.س، ص4 .

[3] - أزكيك سعيد، م.س، ص 35.

ت- النية الإجرامية

بالإضافة إلى الركن المادي يجب أن يتوفر الركن المعنوي، أي العنصر الإرادي لقيام جريمة ترك مقر الأسرة، الذي يتمثل في نية المغادرة للوسط العائلي إضافة إلى إرادة قطع الصلة بالأسرة.

فإهمال الأسرة من الجرائم العمدية أو القصدية، ويتحقق ذلك بمجرد هجر البيت والتملص من الواجبات المفروضة لأسباب غير قاهرة اتجاه المحضون[1].

يجب على النيابة العامة أن تثبت توفر القصد أو النية الإجرامية. هذا القصد الذي يتحقق بمجرد ترك مقر الأسرة، والإخلال بالالتزامات المادية والمعنوية كلها أو بعضها تجاه العائلة[2]، على أن يتم الاستدلال على توفر القصد الجرمي أو النية الآثمة، عن طريق إثبات واقعة ترك البيت أو الابتعاد عنه مع انعدام العذر المقبول، إضافة إلى القرائن المستخلصة من تصرفات الهاجر وعلاقته بزوجه.

وعلى المتهم أن يدحض وجود النية الإجرامية أو وجود القصد الجنائي وأن يؤسس خروجه أو تركه لمقر الأسرة على سبب مشروع مع قيامه بالتزاماته العائلية على الوجه المطلوب على الرغم من بعده عن البيت.

المطلب الثاني: جنحة التخلي عن الزوجة الحامل والأولاد

إن الحياة الزوجية تهدف من حيث الأساس، إلى تكوين أسرة أساسها المودة والرحمة تستوجب قدرا كبيرا من التكافل وتكاتف الجهود بين الزوجين، كما تستوجب أيضا بذل جهد مشترك بين الطرفين لإقامة حياة زوجية سعيدة ومستقرة.

إن تقاعس الزوج عن وظيفته الأساسية، وتركه لمقر أسرته بدون سبب جدي، دون أن يترك لأهله ما ينفقونه على أنفسهم، ودون أن يترك لهم من يتولى رعايتهم والاهتمام بشؤونهم المادية منها والمعنوية، يشكل أساسا جنح إهمال الأسرة.

الفقرة الأولى: جنحة التخلي عن الزوجة الحامل

تتمثل هذه الجريمة في قيام الزوج وعن عمد بترك زوجته وهو يعلم بأنها حامل لأكثر من شهرين، وهذا يعني أن الزوج يهمل عائلته ويترك زوجته، وبمضي شهرين من تاريخ الترك يعتبر مرتكبا

---

[1] - محمد اللجمي، الحضانة العائلية في القانون التونسي والمقارن، سلسلة الدراسات المتخصصة في الحضانات وصون الحرمات، الشركة التونسية للنشر وتنمية فنون الرسم، تونس2005، ص2

[2] - أحمد الخمليشي، م.س، ص 204.

للسلوك المادي لهذه الجنحة[1].

وهي الجريمة التي ورد ذكرها في الفقرة الثانية من نص المادة 479من القانون الجنائي، التي نصت على أنه: – (2 ... :" الزوج الذي يترك عمدا لأكثر من شهرين ودون موجب قاهر زوجته وهو يعلم أنها حامل".

تبعا لذلك يمكن القول إن جريمة إهمال أو ترك الزوج لزوجته عمدا أثناء مدة الحامل هي ثاني جريمة من الجرائم المتعلقة بالتخلي عن الالتزامات الزوجية أو الأسرية؛ لأنهما تتشابهان من وجوه عدة، ولكن تبقى كل جريمة متميزة عن الأخرى، من خلال استظهار أركانها، التي تشمل خمسة أركان تتمثل فيما يلي:

- صفة الرجل المتزوج؛
- حمل الزوجة؛
- ترك محل الزوجية؛
- ترك محل الزوجية لمدة أكثر من شهرين؛
- توفر النية الإجرامية؛
- غياب السبب الجدي موجب القهر.

يجب أن تكون الزوجة المتخلى عنها حاملا، وبذلك يجب على الزوجة الشاكية، أن تقدم ما يثبت وجود الحمل وعلم الزوج بذلك، غير أن إثبات قيام الحمل يكون عن طريق الشهادة الطبية لمعاينة الحمل.

ويعتبر الحمل شرطا أساسيا وضروريا لارتكاب هذه الجنحة، وفقا لنص المادة 2/479 التي جرى نصها كما يلي:" 2-الزوج الذي يترك...زوجته وهو يعلم بأنها حامل".

فمن خلال قراءة المواد السابقة يتبين لنا أنه حتى تقوم هذه الجنحة، لا بد أن تكون الزوجة حاملا في الوقت الذي يتركها زوجها؛ لأن الحمل الذي يظهر بعد مغادرة الزوج مقر الزوجية لا يؤخذ بعين الاعتبار؛ لأن المشرع أوجب علم الزوج بوضعية أو حالة الحمل.

أما افتراض أو احتمال الحمل ليس كافيا لتحريك الدعوى العمومية؛ لأن المشرع هنا لا يتحدث عن الزوجة المفترض حملها، وإنما يتحدث عن الزوجة الحامل، وعليه يتعين أن يكون

---

[1] - مبارك السعيد بن القايد، م.س، ص188

الحمل مثبتا وأن يكون الزوج على علم به، ولهذا فحالة الحمل يجب أن تكون ثابتة، علما أن مدة الحمل السابقة لا تهم.

الفقرة الثانية: جنحة الإهمال المعنوي للأولاد

تتضمن جريمة إهمال الأسرة جنحة الإهمال المعنوي للأبناء أو إهمال التزامات أو واجبات الولاية كما يطلق عليها أيضا جنحة إلحاق أحد الأبوين ضررا بالغا بأطفالهم وهو الفعل المنصوص المعاقب عليه في المادة 482 من القانون الجنائي، التي جرى نصها على النحو التالي:" إذا تسبب أحد الأبوين في ألحاق ضرر بالغ بأطفاله أو بواحد أو أكثر منهم، وذلك نتيجة سوء المعاملة أو إعطاء القدوة السيئة في السكر أو سوء السلوك أو عدم العناية أو التقصير في الإشراف الضروري من ناحية الصحة أو الأمن أو الأخلاق، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنة وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم، سواء حكم عليه بالحرمان من السلطة الأبوية أم لا.

ويجوز علاوة على ذلك، أن يحكم على مرتكب الجريمة بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق المشار إليها في الفصل 40 من خمس سنوات إلى عشر".

من خلال الاطلاع على النصوص القانونية السابقة، يتضح أن المشرع الجنائي يعاقب الأب والأم في حالة التقصير في أداء واجباتهما أو التزاماتهما اتجاه أولادهما، سواء كان ابنا واحدا أو عدة أبناء، وذلك رغم معاشرتهم ومساكنتهم لهم خلافا لجريمة ترك الأسرة التي نصت عليها المادة 1/479من القانون الجنائي.

فمن خلال مضمون المواد السابقة الذكر، يتبين هنا أن المشرع المغاربي يعاقب على عدم تنفيذ الواجبات الالتزامات الناشئة عن الأبوة والأمومة، التي يمكن حصرها فيما يلي:

- واجب الحضانة؛
- واجب النفقة؛
- واجب التربية.

فالمادة 482 من القانون الجنائي تنص على الأفعال التي تخل بهذه الالتزامات والواجبات الثلاثة من خلال إعطاء قدوة سيئة أو سوء المعاملة أو عدم العناية والتقصير في الإشراف الضروري[1].

---

[1] - إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي في ضوء الفقه وأحكام المجلس الأعلى المغربي ومحكمة النقض المصرية، المجلد الرابع، م.س، ص10 .

فتلك الأشكال الأربعة المنصوص عنها أعلاه تتضمن تقريبا جميع التصرفات التي يأتيها الأب أو الأم، والتي بدورها يمكن أن تؤدي إلى ضرر الأولاد والتقصير في أداء حقوقهم.

كإعطاء القدوة السيئة والتقصير في الإشراف الضروري، يوحي إلى الإهمال وعدم احترام واجب التربية، وكذلك الإخلال بواجب الحضانة إذا كان الأبناء القصر على هيئة حسنة جسمانيا وماديا، لكن أخلاقهم وتربيتهم غير صالحة خاصة إذا كانوا يتناولون المخدرات ويتعاطون شرب الخمر والبغاء، نتيجة للتقصير في الإشراف الضروري.

- وسوء المعاملة التي تتمثل في أن الأبوين قد أعطيا مثلا سيئا لأبنائهم، في حالة إذا لم يلتزمو بواجب الحضانة والتربية والعناية.

ففي الحالة الأولى: نلاحظ أن هنالك تقصيرا في أداء الواجبات نحو الأبناء، وبالتالي نكون أمام جريمة الإهمال المعنوي والأدبي للأطفال، وهو فعل سلبي يتجسد في الامتناع عن أداء الواجب التربوي والأخلاقي بالنسبة للولد الذي يتعاطى المخدرات والبنت التي تتعاطى البغاء.

وفي الحالة الثانية: فسوء المعاملة هناك يعني تعسف وانتهاك للالتزامات الناشئة عن الأبوة أو الأمومة، التي تشكل جريمة إهمال الأولاد، بمجرد ارتكاب فعل مادي ملموس، يمكن إثباته بجميع طرق ووسائل الإثبات بما فيه الشهادة الطبية...الخ.

ونحن نتناول هذه الجرائم، لا بد من الإشارة لبعض النقاط المهمة، كما يلي:

1- الضرر اللاحق بالأولاد

يؤكد المشرع في المادة 482 من القانون الجنائي على ما يلي: " ...من ناحية الصحة أو الأمن أو الأخلاق...".

إن الأفعال والتصرفات المشار إليها في النصوص السابقة، لا يعاقب عنها إلا إذا ألحقت أضرارا بالغة بالأبناء من ناحية الصحة أو الأمن أو الأخلاق .فإذا حدث ضرر للأبناء من الناحية الصحية فلا يثير أي إشكال على أساس أنه يمكن للطبيب تحديد الصحة السيئة والجيدة للابن. لكن بالنسبة لأمن وأخلاق الابن ليس بالأمر الهين.

ولتنفيذ العقوبة على هذه الأفعال يجب أن تكون ملموسة في الواقع وقابلة للإثبات فهي مسألة خاصة بالسلطة التقديرية للقاضي، إذ لا يمكن له القضاء إلا إذا تعرض الأبناء إلى ضرر حقيقي أو فعلي.

2- شروط تحريك الدعوى العمومية

لدراسة شروط تحريك الدعوى العمومية، لا بد أن نميز بين مجموعتين من جرائم الإهمال فهناك جرائم تخضع لقواعد الحق العام في تحريكها وهناك جرائم لا تخضع للحق العام في مباشرتها.

تنص المادة 481 من القانون الجنائي المغربي التي جرى نصها على أنه:" ولا يجوز رفع هذه الدعاو ى إلا بناء شكوى من الشخص المهمل أو المستحق للنفقة أو نائبه الشرعي مع الإدلاء بالسند الذي يعتمد عليه غير أنها ترفع مباشرة من طرف النيابة العمومية عندما يكون النائب الشرعي المذكور هو المقترف للجريمة.

ويجب أن يسبق المتابعة إعذار المخل بالواجب أو المدين بالنفقة بأن يقوم بما عليه في ظرف خمسة عشر يوما.

ويتم هذا الإعذار في شكل استجواب يقوم به أحد ضباط الشرطة القضائية وذلك بناء على طلب من النيابة العمومية.

وإذا كان المدين هاربا أو ليس له محل إقامة معروف فإن ضابط الشرطة القضائية يسجل ذلك ويستغني عن الاستجواب".

فمن خلال المادة السابقة نلاحظ أن الدعوى العمومية لا تتخذ المتابعة إلا بناء على شكوى المتروك[1]، أو من الشخص المهمل أو المستحق للنفقة وأضاف المشرع الجنائي المغربي النائب الشرعي، مع الإدلاء بالسند الذي يعتمد عليه، ويترتب على ذلك النتائج التالية:

- إذا باشرت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى، من المهمل أو الضحية أو المضرور، تكون هذه المتابعة باطلة بطلانا نسبيا، لأنه لا يجوز لغير المتهم إثارته، على أن يثيره أمام محكمة أول درجة وقبل أي دفاع في الموضوع.

- إذا كانت يد النيابة العامة مقيدة في تحريك الدعوى العمومية، بشكوى الزوج المتروك أو المضرور، بحيث لا يمكن لها تحريك الدعوى العمومية بدون وجود شكوى من الشخص المهمل أو الزوج المضرور؛ لأن النيابة العامة تبقى صاحبة سلطة ملائمة المتابعة، ومنه يمكن لها أن تقرر حفظ الشكوى إذا رأت عدم توفر شروط المتابعة.

---

[1] - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال وبعض الجرائم الخاصة، م.س، ص153.

إذا حركت النيابة العمومية الدعوى بدون شكوى من الشخص المهمل، وأحيلت الدعوى على المحكمة وأثار المتهم أمامها بطلان المتابعة، تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى العمومية لانعدام الشكوى.

فاقتصار وحصر المادة 481 من القانون الجنائي المغربي، التي تعطي صلاحية تحريك الدعوى العمومية فقط إلى الشخص المهمل أو نائبه الشرعي يعرقل الأم الحاضنة في القيام بواجبها نحو ابنها المحضون.

لذا وجب على المشرع المغربي أن يتدارك الأمر، لحماية الطفل المهمل بإعطاء الشخص الحاضن الصلاحية في تحريك الدعوى العمومية.

غير أن المادة 481 من القانون الجنائي، يضع استثناء في تحريك الدعوى العمومية، بحيث يعطي هذه الصلاحية إلى النيابة العامة في تحريكها ومباشرتها دون التقيد برفع الشكوى من طرف النائب الشرعي أو الشخص المهمل، وذلك في حالة ما إذا كان مقترف الجريمة هو النائب الشرعي.

هكذا يخضع المشرع المغربي في هذا الصدد تحريك الدعوى العمومية إلى شكوى الزوج المهمل أو المتروك أو نائبه الشرعي، واستثناء تحركها النيابة إذا كان النائب الشرعي هو مرتكب الجريمة.

3- الجريمة التي لا تخضع إلى قيد في تحريكها.

في حالة إهمال الأبناء فيمكن للنيابة العامة أن تحرك وتباشر الدعوى العمومية بدون عائق؛ لأن جنحة الإهمال المعنوي للأولاد لا تطرح أي مشكل، ولا تشكل أي استثناء بالنسبة للحق العام لأن المشرع المغاربي في هذا الإطار لا يشترط وضع الشكوى من طرف الشخص المهمل (الأولاد)، وإنما يكفي علم النيابة العمومية، بأن الجريمة قد ارتكبت، حتى يتسنى لها تحريكها ومباشرتها[1].

لأن الجريمة هنا مرتكبة ضد الأبناء وليس اتجاه أحد الزوجين، ولتعلق الأمر بحماية الأولاد؛ فإن المتابعة الجنائية تمارس تلقائيا من طرف النيابة دون حاجة إلى رفعها من طرف أحد الزوجين أو غيرهما من الأقارب.

---

[1] - حسب الحوار الذي أجراه الأستاذ سعيد أزكيك مع بعض الممارسين للقضاء في القانون الجنائي المغربي، خاصة حول تطبيق المادة 482 من ق.ج. المغربي الذي يعاقب الإهمال المعنوي للأولاد .قال إن تطبيق هذا النص يبقى استثنائيا إن لم نقل إنه لا يعرف التطبيق أصلا .وأضاف قائلا إن ما يؤكد هذا هو عدم وجود أحكام وقرارات قضائية في هذا المجال.

-أزكيك سعيد، نفس المرجع، ص5

المبحث الثاني: الجرائم الماسة بالأخلاق العامة

لا خلاف في أن جرائم مواقعة الإناث، تعتبر من أشد الأمراض والآفات الاجتماعية التي عرفتها البشرية، قديما وحديثا، وأن ما يفسره هذا مختلف التشريعات السماوية، التي كانت ولا زالت تسعى إلى توقيع أشد العذاب على الجناة الذين يقترفون هذه الجرائم، وتأتي الشريعة الإسلامية على رأس هذه الشرائع السماوية، وحتى اليهودية جرمت مثل هذه الأفعال.

ميز القانون الجنائي بين الفساد والخيانة الزوجية على أساس أن طرفي العلاقة في الحالة الأولى غير متزوجين، وفي الحالة الثانية أحدهما على الأقل متزوج.

والجريمتين تخضعان لأحكام واحدة بالنسبة لوسائل الإثبات ولكنهما يختلفان في العقوبة وإثارة المتابعة.

فالفساد يعاقب عليه بحبس من شهر واحد إلى سنة، وتثار المتابعة بشأنه تلقائيا.

أما الخيانة الزوجية فعقوبتها الحبس من سنة إلى سنتين، ولا تجوز المتابعة بها إلا بعد تقديم الزوج المجني عليه الشكوى، ما لم يكن خارج المغرب وتنازله عن شكايته يضع حدا لمتابعة زوجه المذنب، ولتنفيذ العقوبة.

وعليه سنخصص المطلب الأول لجريمة الفساد فنعرض أركانها وعقوبتها، بينما سنتطرق في المطلب الثاني لجريمة الخيانة الزوجية وكذلك لأركانها وعقوبتها، على أن نخصص المطلب الثالث لكيفية إثبات وخصوصيته في هذا النوع من الجرائم.

المطلب الأول: جريمة الخيانة الزوجية والفساد

لقد جرم المشرع المغربي الفساد حينما يكون طرفا العلاقة الجنسية الغير المشروعة غير متزوجين بينما إذا كان واحد منهم على الأقل متزوجا فإن الحالة هنا تختلف إذ تكيف هذه العلاقة الغير المشرعة بالخيانة الزوجية.

الفقرة الأولى: جريمة الخيانة الزوجية

لم تضع القوانين الوضعية المختلفة تعريفا للخيانة الزوجية، وإنما حددتها بصيغ وعبارات مختلفة. عرفها(موران)، على أنها تدنيس فراش الزوجية وانتهاك حرمتها بتمام الوطء[1].

---

[1] - عبد الحكيم فودة، الجرائم الماسة بالآداب العامة والعرض، دار الكتب القانونية، مصر،2004 ، ص605.

ينص الفصل 491 من القانون الجنائي على أحكام جريمة الخيانة بقوله: "يعاقب بالحبس من سنة إلى سنتين أحد الزوجين الذي يرتكب جريمة الخيانة الزوجية ولا تجوز المتابعة في هذه الحالة إلا بناء على شكوى من الزوجة أو الزوج المجني عليه.

إلا أنه في حالة غياب الزوج خارج المملكة فإن زوجته التي تتعاطى الفساد بصفة ظاهرة يمكن للنيابة العامة متابعتها".

يستفاد من هذا النص أن المشرع المغربي ميز بين الخيانة الزوجية وجريمة الفساد على أساس أن طرفي الجريمة في الخيانة الزوجية متزوجين أو على الأقل أن يكون أحدهما متزوجا، أما في جريمة الفساد فلا وجود لهذه الرابطة إطلاقا وعلى هذا الأساس أيضا ميز بين العقوبة المقررة لكل جريمة بتشديد العقوبة في الحالة الأولى وتخفيفها في الحالة الثانية.

لكن قبل أن نتعرض للعقوبة المنصوص علها، سنقف عند الأركان الخاصة أولا.

أولا: الأركان الخاصة للجريمة

أركان جريمة الخيانة الزوجية من خلال الفصل السابق ثلاثة:

أ- وجود علاقة جنسية غير مشروعة

تشترك جريمة الخيانة الزوجية مع جريمة الفساد في هذا الركن الذي يتحقق بحصول المواقعة الجنسية التامة بين رجل وامرأة في المكان الطبيعي أي بإيلاج عضو التذكير في عضو التأنيث وحصول الوطء كاف لتحقق هذه الجريمة متى توافرت الشروط الأخرى كما أن الجريمة لا تسقط بكون الحمل مستحيلا ذلك أن الغاية من تجريم هذه الجريمة هي صيانة وحماية حرمة الزواج وليس اختلاط الأنساب وهكذا يعاقب على الخيانة الزوجية ولو كانت الزوجة عقيما أو كان الزوج كذلك.

ب- كون الجاني متزوجا

كون الجاني متزوجا من الشروط الأساسية لقيام جريمة الخيانة الزوجية بحيث يشترط أن يقع الوطء وعلاقة الزوجية قائمة فعلا أو حكما وبناء على ذلك لا تعتبر الجريمة قائمة في حالة انتفاء هذه الرابطة وإن صح اعتبارها فسادا وإن حصل ذلك أثناء الخطبة ويشترط أن يكون العقد صحيحا. كذلك إذا وقع الوطء بعد انحلال رابطة الزوجية بطلاق بائن أو وفاة أحد الزوجين أما إذا ارتكب الفعل أثناء عدة الطلاق الرجعي فإن الجريمة تبقى قائمة لأن الطلاق الرجعي لا يرفع أحكام الزواج ولا يزيل ملك الزوج قبل انقضاء العدة.

وتعتبر حالة الزوجية قائمة من لحظة إبرام العقد وليس من تاريخ الدخول، فدخول الزوج

بزوجته ليس شرطا ضروريا على اعتبار أن الوطء الذي تم قبل الزواج يكيف فسادا، ولا يشترط أن يكون عقد الزواج مكتوبا بل يكفي أن يثبت الزواج بدليل عرفي.

ت- الركن المعنوي

يتوافر القصد الجنائي في جريمة الخيانة الزوجية إذا ارتكب الفعل عن إرادة حرة وواعية وعن علم تام بأركانها ووقائعها كما يتطلبها القانون فلا تقوم الجريمة إذا انتفى القصد الجنائي كما إذا تبث بأن الوطء قد حصل عن غير إرادة كما في حالة الإكراه نتيجة قوة أو تهديد أو أي سبب آخر من الأسباب المعدمة للإرادة الحرة ويؤخذ هذا التكييف من مقتضيات الفصل 486 من القانون الجنائي الذي جاء فيه:

"الاغتصاب هو مواقعة رجل لامرأة بدون رضاها".

وكذلك إذا سلمت له نفسها ظنا منها أنه زوجها فإن الوطء يكون قد حصل غلطا، وكذلك في حالة اعتقاد الزوجة أنها ليست في عصمة الزوجية كما إذا اعتقدت أن طلاقها بائن أو أن عدتها قد انتهت أو أن زوجها لم يراجعها في حين أن الأمر غير ذلك وكذلك الزوج الذي يواقع امرأة ظنا منه عن حسن نية أنها زوجته فلا يعتبر مرتكبا لجريمة الخيانة الزوجية.

ثانيا: عقاب الجريمة والظروف المؤثرة

على عكس جريمة الفساد، لا يحق للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية إلا بناء على شكوى من الزوج الضحية ما عدا في حالة وجود الزوج خارج المملكة حيث بإمكان النيابة العامة هنا متابعة زوجته التي تتعاطى الفساد بصفة ظاهرة، وهو ما ورد في الفصل 491 من القانون الجنائي، وهنا يقتصر الأمر على المرأة أما الرجل الذي توجد زوجته خارج المملكة فلا تطبق عليه هذه الحالة. ورغم تقديم الشكوى من طرف الزوج الضحية وتحريك الدعوى العمومية ولو بعد الحكم النهائي فيها فإنه بإمكان هذا الزوج التنازل عن شكايته ووضع حد للمتابعة أو المؤاخذة بالنسبة لزوجته.

ورغم أن المشرع أقر لجريمة الخيانة الزوجية عقوبة حبسية أطول من التي أقرها في جريمة الفساد فيظهر جليا أن المشرع لم يكن حازما أو متشددا في هذا النوع من الجرائم، فتعاقب جريمة الخيانة الزوجية بالحبس من سنة إلى سنتين مع حفظ حق الضحية بالمطالبة بالحق المدني، زيادة على أنها لا تقوم إلا بناءا على شكوى من سبق ذكرهم، ويبقى للأطراف المتزوجين الحق في التنازل وهو ما لا يتمتع به الشريك الذي ترفع في حقه جرنمة الفساد كما جاء في الفصل 492 من القانون الجنائي.

ثالثا: إثبات جريمتي الفساد والخيانة الزوجية

الأصل أن عبء الإثبات يقع على المدعي، وفي الدعوى العمومية يقع على النيابة العامة وللمتهم دحض التهم الموجهة إليه والأدلة المستندة عليها، وذلك تطبيقا لقرينة البراءة[1]. لكن يرد على هذه القاعدة استثناء عندما يتعلق الأمر بجريمتي الفساد والخيانة الزوجية فحدد المشرع على سبيل الحصر وسائل الإثبات في هذا الصدد في الفصل 493. لكن قبل أن نتطرق لهذا الشق سنعرج أولا على قيد الشكاية في جريمة الخيانة الزوجية، حيث لا تقوم هذه الأخيرة إلا بناء على شكوى من أحد الزوجين كما سبق الإشارة إليه أعلاه.

أ- قيد الشكاية في الخيانة الزوجية

جريمة الخيانة الزوجية من الجرائم التي لا تثار المتابعة فيها إلا بناء على شكوى من أحد الزوجين ذلك ما أشار إليه الفصل 491 السابق بقوله: "...ولا يجوز المتابعة في هذه الحالة إلا بناء على شكوى من الزوجة أو الزوج المجني عليه إلا في حالة غياب الزوج خارج المملكة فإن زوجته التي تتعاطى الفساد بصفة ظاهرة يمكن للنيابة العامة متابعتها".

الظاهر من النص أنه يمنع على النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بشأن جريمة الخيانة الزوجية من تلقاء نفسها، كما في سائر الجرائم، قبل التوصل بشكاية من أحد الزوجين ما عدا الحالة الواردة في الفقرة الثانية من الفصل السابق، وهي حالة ما إذا كان الزوج غائبا خارج المملكة المغربية وزوجته تتعاطى الفساد بصفة ظاهرة، فهنا يحق للنيابة العامة إثارة المتابعة الجنائية دون التوصل بشكاية من الزوج الغائب.

وسبب تقييد المشرع حرية النيابة العامة في هذه الجريمة يرجع بالأساس إلى كون جريمة الخيانة الزوجية جريمة شخصية تصيب حقا شخصيا للمتضرر، سواء كان زوجا أو زوجة ولذلك يعود له حق إثارة المتابعة إن شاء حركها بتقديم شكاية إلى النيابة العامة وإن شاء امتنع عن ذلك مراعيا ظروف الأسرة وشرف العائلة، كما أن هذه الجريمة جريمة اجتماعية أصابت حقا عاما للمجتمع كله فضررها تعدى الزوجين غير أن المشرع رعيا لمصلحة الأسرة وحفاظا على شرف العائلة وكيانها رأى أن يقيد المتابعة باشتراط الشكاية من المتضرر وإذا قبل الزوج أو الزوجة هذه الوضعية المهينة وقبل الاستمرار في المعاشرة الزوجية رغم العار والفضيحة اللذان أصابا العائلة والأسرة

---

1 - أبو الفتوح: شرح قانون المسطرة الجنائية، مطبعة النجاح الجديدة البيضاء، ط1، ص 180.

ينص الفصل 3 من ق.ج.: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون".

بسب هذه الجريمة، فإن القانون الجنائي يبارك هذه الفكرة وكأن رضاء المجني عليه في هذه الحالة من أسباب الإباحة وإن كانت هذه الجريمة مرتبطة بالنظام العام كسائر الجرائم، ومن تم فإن رضاء المجني عليه بوقوع الزنى لا يبرره، ولحل هذه الإشكالية لابد من وجود نص تشريعي لسد هذه الفجوة.

وينص الفصل 492 من القانون الجنائي على أن:

"تنازل أحد الزوجين عن شكايته يضع حدا لمتابعة الزوج المشتكى به عن جريمة الخيانة الزوجية. فإذا وقع التنازل بعد صدور حكم غير قابل للطعن فإنه يضع حدا لآثار الحكم بالمؤاخذة الصادر ضد الزوج أو الزوجة المحكوم عليها. ولا يستفيد مشارك الزوجة ولا مشاركة الزوج مطلقا من هذا التنازل".

الواضح من النص أن المتابعة الجنائية تنتهي بسحب الشكاية في جريمة الخيانة الزوجية من أحد الزوجين. كما أن التنازل بعد صدور حكم نهائي ضد الزوج أو الزوجة يعتبر من الأسباب العامة لانقضاء العقوبة.

ب- تقييد حرية الإثبات في جريمتي الفساد والخيانة الزوجية

جاء في الفصل 493 من القانون الجنائي على أنه: "الجرائم المعاقب عليها في الفصلين 490 و491 لا تثبت إلا بناء على محضر رسمي يحرره أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة التلبس أو بناء على اعتراف تضمنه مكاتيب أو أوراق صادرة عن المتهم أو اعتراف قضائي.

وبهذا النص يكون المشرع المغربي قد خرج عن القاعدة العامة في الإثبات الجنائي التي تقضي بحرية الإثبات حسب مقتضيات الفصل 288 من المسطرة الجنائية بفرضه على القاضي وسائل محددة لا يجوز له الخروج عنها في جريمتي الفساد والخيانة الزوجية وهذه الوسائل هي:

1- محضر يحرره ضابط الشرطة القضائية في حالة التلبس

المقصود من هذه الوسيلة مشاهدة الفاعل وقت ارتكابه فعل الخيانة بحضور ضابط الشرطة القضائية أو بحضوره عقب ارتكاب الفعل بزمن يسير وكانت آثار هذا الفعل ونتائجه ما زالت قائمة وثابتة تدل على أن الجريمة قد وقعت فعلا.

2- الاعتراف المكتوب الصادر عن المتهم

يقضي هذا الدليل بصدور اعتراف مكتوب عن المتهم ولا يدخل ضمن هذه الوسيلة الصور الفوتوغرافية الدالة على حصول الخيانة الزوجية من أحد الزوجين لكون المشرع لم يعتبرها وسيلة

لإثبات الخيانة الزوجية بالإضافة إلى أن فن التصوير الحديث يمكن من خلق صور وهمية تبرهن على وجود علاقة جنسية بين رجل وامرأة، ورغم ذلك يمكن لقاضي الموضوع الاعتماد عليها على سبيل الاستئناس إذا كان وضع الصور يدل على صحة الواقعة إلى حد ما.

3- الاعتراف القضائي

وهو إقرار المتهم على نفسه بأنه ارتكب الجريمة المتهم بشأنها أمام المحكمة، أما الاعتراف الذي يصدر عنه في غير جلسة الحكم فلا أساس له سواء تم أمام قاضي التحقيق أو القاضي الباحث إذا لم يصرح به في الجلسة العلنية ولعل السبب في استبعاده هو أن المشرع اخذ بعين الاعتبار الإكراه الذي يمكن أن يقع على المتهم أمام الضابطة القضائية أو أمام النيابة العامة عند التحقيق معه.

والاعتراف القضائي حجة قاصرة على صاحبه لا يتعداه إلى غيره، وهكذا إذا اعترف المتهم بالجريمة المنسوبة إليه أمام المحكمة في حين أنكرت شريكته في الجريمة، فاعترافه لا يسري عليها بل يؤاخذ هو فقط على اعترافه ويحكم عليها بالبراءة.

الفقرة الثانية: جريمة الفساد

نص المشرع المغربي على جريمة الفساد في مجموعة القانون الجنائي، في الفرع السادس من الباب الثامن من الكتاب الثالث تحت عنوان "في انتهاك الآداب".

وتطلق جريمة الفساد على علاقة جنسية بين رجل وامرأة لا تربط بينهما علاقة الزوجية. وهو نفس التعريف الذي أورده المشرع المغربي في الفصل 490 من القانون الجنائي عندما قال:

"كل علاقة جنسية بين رجل وامرأة لا تربط بينهما علاقة زوجية تكون جريمة الفساد ويعاقب عليها بالحبس من شهر واحد إلى سنة".

ومن خلال هذا الفصل يتضح لنا أن لهذه الجريمة أركان خاصة سنتطرق إليها في الفقرة الأولى، بينما سنتطرق في الفقرة الثانية للعقوبة المنصوص عليها لهذا النوع من الجرائم.

أولا: الأركان الخاصة للجريمة

لقيام الجريمة لا بد من توفر ثلاث عناصر أساسية، ويظهر من خلال ما سبق أن عناصر جريمة الفساد هي:

1. فعل مادي (علاقة جنسية)؛

2. عدم وجود علاقة زوجية بين الفاعلين؛

3. القصد الجنائي.

أ-الركن المادي

اتفق الفقهاء والشراح سواء في القانون الوضعي أو الشريعة الإسلامية على أن النشاط المادي لجريمة الفساد يتطلب حدوث مواقعة، فالفعل مادي يتمثل في علاقة جنسية بين رجل وامرأة أي بحصول الوطء فعلا بالطريق الطبيعي الذي يتحقق بإيلاج العضو التناسلي للرجل في عضو التأنيث لدى المرأة[1]. وتتحقق الجريمة حتى ولو لم تتم العملية الجنسية بين الفاعلين إلى نهايتها.

وبناء على ذلك لا تقع الجريمة بما دون ذلك من أعمال الفحش التي ترتكب بينهما من مداعبة وتقبيل وضم وكل ممارسة غير طبيعية وإن كان ذلك لا يمنع من متابعتهما بجريمة الإخلال العلني بالحياء المعاقب عليه بالفصل 483 من القانون الجنائي[2] متى توافرت شروطه.

ب- عدم وجود علاقة زوجية بين الفاعلين

تقتضي المؤاخذة بجريمة الفساد أن يكون الفاعلان غير مرتبطين بعلاقة زواج، وهو شرط أساسي في جريمة الفساد وأكثر من ذلك هو شرط بديهي، ذلك أن وجود علاقة زوجية بين الفاعلين يبعد عنهما كل شبهة من هذا القبيل وبالتالي لا يمكن للفصل 490 السابق أن يطبق عليهما. ولو كان عقد الزواج الذي يجمع بينهما فاسدا إلا إذا كان فساده مجمعا عليه وكانا يعلمان بفساده غير أنه يمكن للفاعلين دفع هذه الجريمة بإثبات وجود علاقة زوجية بينهما بجميع وسائل الإثبات القانونية.

وهذا الشرط هو العنصر الوحيد الذي تختلف فيه جريمة الفساد عن الخيانة الزوجية[3]، إذ يعتبر فيها زواج الجاني بمثابة الظرف المشدد لجريمة الفساد التي لا تطبق إلا على العازبين[4]، وإن كان هذا التشديد لا يبقى له المفعول المتوخى منه، إذا راعينا تطبيق مقتضيات الفصل 491-492 من القانون الجنائي الذي أوقف فيها المشرع متابعة الجاني المتزوج على شكاية من الطرف المهان

1- أحمد الخمليشي، القانون الجنائي القسم الخاص، الجزء الثاني، ط. الثانية، مكتبة المعارف، الرباط سنة198 ، ص231.

2- ينص الفصل 483 من ق.ج.:" من ارتكب إخلالا علنيا بالحياء، وذلك بالعري المتعمد أو بالبذاءة في الإشارات أو الأفعال، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين وبغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم.

ويعتبر الإخلال علنيا متى كان الفعل الذي كونه قد ارتكب بمحضر شخص أو أكثر شاهدوا ذلك عفوا أو بمحضر قاصر دون الثامنة عشرة من عمره، أو في مكان قد تتطلع إليه أنظار العموم".

3- أحمد الخمليشي، م.س، ص 197.

4- فاضل محمد، جريمة الفساد. مطبعة الرسالة، الرباط 1989. م.س، ص 89.

المرتبط معه بعلاقة زوجية، وأن تنازل هذا الأخير في أي مرحلة من مراحل الدعوى أو في مرحلة تنفيذ العقوبة يضع حدا للمؤاخذة والعقاب، مما يبقى معه الجاني المتزوج في مأمن من كل مؤاخذة إذا لم تقدم به شكاية، أو سحبت قبل الحكم عليه أو قبل إتمام تنفيذ العقوبة، فهل يعتبر توفر عنصر زواج الجاني في هذه الحالة ظرفا مشددا أم ظرفا معفيا من العقاب؟

وقد أثار موقف المشرع هذا استغراب البعض مما دفعهم إلى القول بوجوب حذف الفصل 490 من القانون الجنائي لأنه إذا كانت جريمة الخيانة الزوجية حسب الاعتبارات السابقة لا تشكل اعتداء إلا على الزوج المهان، فإن جريمة الفساد لا تلحق ضررا بأي أحد[1].

وعلى العموم فإن المؤاخذة بجريمة الفساد تتوقف على انعدام الرابطة الزوجية بين المتهمين، وعلى انعدامها أيضا بين كل منهما أو أحدهما. حيث أن شرط الانعدام هو المعيار المميز للعلاقة الجنسية غير المشروعة عن العلاقة الجنسية الشرعية بحيث إذا توفرت هذه الرابطة أصبح فعلهما مباحا، أما شرط انعدامها فيشكل المعيار الفاصل بين ما يعد فسادا وبين ما يعتبر خيانة زوجية.

ت- الركن المعنوي

تقوم دراسة القصد الجنائي كعنصر من عناصر الجريمة العمدية على توضيح مدى توافر الارتباط المعنوي بين الجاني وبين الفعل المادي المكون للجريمة من حيث إتيان الجاني له عن إرادة حرة وتمييز كامل وإدراك حقيقي للعناصر الواقعية للجريمة، حتى يعد الشخص مسؤولا مسؤولية جنائية يتحمل بموجبها العواقب القانونية الناتجة عن ارتكابه للفعل المجرم[2].

والقصد الجنائي في جريمة الفساد يتحقق بإدراك الفاعل حقيقة تصرفه مع علمه بعدم وجود علاقة شرعية بينه وبين الطرف الآخر، ويمكن للمتهمين دفع هذه القرينة ونفي القصد الجنائي بإثبات جهل أو غلط جعلهما يعتقدان وجود العلاقة الزوجية رغم أنها غير موجودة عمليا.

وهكذا يمكن دفع التهمة عنهما بغلط أحدهما في الطرف الآخر كمن وجد في فراشه امرأة فوطئها معتقدا أنها زوجته أو في انتهاء عدة الطلاق الرجعي أو اعتقد أن الطلاق رجعي بينما هو بائن.

ثانيا: عقاب الجريمة والظروف المؤثرة

استقى المشرع المغربي عقاب الفساد من أحكام الشريعة الإسلامية التي ظلت مطبقة في

1- مجلة المحامين، هيئة المحامين بمراكش، العدد الأول السنة الأولى، المقال تحت عنوان: غرابة مواقف القانون من الخيانة الزوجية، العربي مجبوذ، ص 9-12.

2 - فاضل محمد، م.س، ص 112.

المغرب منذ اعتناقه الإسلام إلا أن عقابه على هذه الجريمة لم يأتي مطابقا لما تضمنته الشريعة في مجال الزنا سواء من حيث طرق إثباتها أو من حيث نوع العقوبة المخصصة لها[1].

والعقوبة المقررة لجريمة الفساد حسب الفصل 490 من القانون الجنائي هي من شهر إلى سنة ويجوز للقاضي في حالات معينة أن ينزل عن الحد الأدنى إذا توافرت ظروف معينة تقتضي التخفيف من العقوبة شريطة ألا تقل مدة الحبس عن ستة أيام[2].

ويجوز كذلك تعويض عقوبة الحبس في هذه الجريمة بغرامة لا تقل عن خمسة دراهم وألا تزيد عن خمسة آلاف درهم. ويجوز للقاضي أن يحكم بوقف تنفيذ العقوبة حسب ظروف المتهم ودرجة خطورته الإجرامية.

كما أن هذه العقوبة قابلة للتشديد في حالة العود أو الفساد مع المجارم أو مع من للمتهم الحق في الولاية عليه.

المطلب الثاني: جرائم هتك العرض والإخلال العلني بالحياء والاغتصاب والشذوذ الجنسي

سنتطرق من خلال هذا المطلب إلى جرائم الإخلال العلني بالحياء و هتك عرض قاصرفي فقرة أولى، على أن نناقش جرائم الاغتصاب في الفقرة الثانية.

الفقرة الاولى: جريمة الإخلال العلني بالحياء وهتك عرض قاصر

سنخصص هذه الفقرة لتناول جريمتي الإخلال العلني بالحياء، ثم جريمة هتك عرض قاصر.

أولا: الإخلال العلني بالحياء

نص المشرع في الفصل 483 من القانون الجنائي على جنحة الإخلال العلني بالحياء بقوله:" من ارتكب إخلالا علنيا بالحياء وذلك بالعري المتعمد أو بالبذاءة في الإشارات أو الأفعال يعاقب بالحبس من شهر واحد الى سنتين وبغرامة من مائتين الى خمسمائة درهم.

ويعتبر الإخلال علنيا متى كان الفعل الذي كونه قد ارتكب بمحضر شخص أو أكثر شاهدوا ذلك عفوا أو بمحضر قاصر دون الثامنة عشرة من عمره، أو في مكان قد تتطلع إليه أنظار العموم".

---

1 - فاضل محمد، م.س، ص61.

2 - الفصل 150 من ق.ج..

وأركان جنحة الإخلال العلني بالحياء هي:

أ-الفعل المادي

يقوم الركن المادي في جنحة الإخلال العلني بالحياء بكل فعل أو حركة [1]أو إشارة من شأنها أن تخدش الحياء لدى الغير، ومن ثم لا يدخل في نطاق الإخلال العلني مجرد الأقوال والكتابات والرسوم النابية أو المنافية للأخلاق والتي تؤدي الى الإخلال العلني بالحياء يعاقب عليها بمقتضى القانون 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر[2].

والأفعال المخلة بالحياء منها ما يرتكبه الجاني على الغير برضائه (وفي هذه الحالة يكون كل منهما فاعلا أصليا في جنحة الإخلال العلني بالحياء)، أو بدون رضائه (وفي هذه الحالة يكون الجاني قد ارتكب هتك العرض بالعنف والإخلال العلني بالحياء) ويجب اعتبار الجريمة ذات العقوبة الأشد والحكم بعقوبتها عملا بمقتضيات الفصل 118 من القانون الجنائي الذي تنص على أن الفعل الواحد الذي يقبل أوصافا متعددة يوصف بأشدها، ومنها ما يرتكبه على نفسه مثل أن يمشي شخص عاري الجسم.

وفكرة الحياء العام تختلف باختلاف الزمان والمكان اللذان ارتكب فيهما الفعل[3].

ب- العلانية

والعلنية تتحقق بإحدى الوسيلتين:

- إذا ارتكب الفعل المخل بالحياء بمحضر شخص أو أكثر شاهدوا ذلك عفوا، أو بمحضر قاصر دون الثامنة عشرة من عمره، ويعني هذا أن الإخلال العلني يعاقب عليه إذا ارتكب في مكان مغلق لا تصل إليه أنظار الجمهور، إذا شهده أناس لم يكن في نيتهم مشاهدة الفعل.

وإذا ارتكب الإخلال العلني بالحياء بمحضر قاصر دون الثامنة عشرة من عمره فإن عنصر العلانية يعد متوافرا. ونتساءل هل يكون هناك إخلال علني بالحياء إذا حضر القاصر؟

---

[1]- الإخلال العلني بالحياء يشمل جميع الإشارات أو الأفعال البذيئة وقد ذكر المشرع مثالا لها هو العري المتعمد وقصد من هذا المثال الإشارة الى أن البذاءة المقصودة بالنص هي البذاءة المخلة بالحياء العام.

- الدكتور توفيق عمر الشاوي، تعليقات وشروح مقارنة على مجموعة القانون الجنائي المغربي الجديد. دار الكتاب الدار البيضاء. ط1، 1968، ص383.

[2] - القانون 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.16.122 الصادر في 6 ذي القعدة 1437، (10 غشت 2016)، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6491 بتاريخ 11 ذو القعدة 1437(15 أغسطس2016).

[3] - محمد أحمد عابدين، واللواء محمد حامد قمحاوي، جرائم الآداب العامة المستشار دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 2007، ص 390

في نظرنا أنه يتعين عدم الاعتداد برضاه ذلك أن المشرع اعتبر المكان الخاص الذي وقع فيه الفعل المخل بالحياء مكانا عاما لتوفر العلانية فيه بحضور القاصر باختياره الى المكان الذي وقعت به الجريمة.

ويرى جانب من الفقه [1]أن العبرة في التقدير للقول بأن الفعل مخل للحياء هي بالنظر إلى الشعور العام في البيئة الاجتماعية لا إلى شعور قلة من الناس.

ويرى جانب آخر من الفقه[2] على أنه لا يلزم أن يكون الفعل مخلا بحياء كل الناس، ولكن يكفي أن يجرح عاطفة الحياء عند بعضهم.

- إذا ارتكب الفعل في مكان قد تتطلع إليه أنظار العموم والمكان قد يكون مكانا عاما وقد يكون مكانا خاصا.

- ارتكاب الفعل في مكان عمومي.

والمكان العام قد يكون عاما بطبيعته، وقد يكون عاما بالتخصيص وقد يكون عاما بالمصادقة.

فالمكان العام[3] بطبيعته هو المكان المفتوح للجمهور (والمقصود بالجمهور عدد من الناس ولو كان شخصا واحدا غير الفاعل) على نحو دائم ويمكن لكل إنسان ان يطرقه مثال الطرق العمومية والشوارع.

والمكان العمومي بالتخصيص هو الذي يباح لكل شخص أن يدخله في أوقات معينة كالمساجد، والمكان في تلك الحالة لا يفتح ل لجمهور بصفة دائمة بل في أوقات معينة، وهو لا يكون عموميا إلا في تلك الأوقات، أما في غير هذه الأوقات فإنه يؤخذ حكم الأماكن الخاصة، ولا يعد الفعل

---

[1] - العميد عبد الواحد إمام مرسي، الشذوذ الجنسي وجرائم القتل، دار المعارف 1995 م ص .290

[2] - أبو المعاطي حافظ أبو الفتوح، شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص، دار النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط11983، ص155.

[3] - أصدر المجلس الأعلى قرارا ورد فيه أن:" جنحة الإخلال بالمروءة علانية لا تعتبر إلا حين صدور الأعمال الفاحشة بمحل عمومي يمكن للعموم الدخول إليه او ظروف خصوصية يمكن الغير من مشاهرة تلك الأعمال صدفة، وان الحكم لعدم بيانه الصفة العلنية للإخلال المذكور يكون غير مرتكز على أساس شرعي".

قرار المجلس الأعلى عدد 6 بتاريخ 25 مارس 1958 م مجلة القضاء والقانون عدد 11.

-Manque de base légale le Jugement qui prononce une condamnation pour outrage public à la pudeur sans indiquer le lieu où celui-ci a été commis ou les circonstances pouvant permettre à des tiers d'être témoins.

- cour. Sup.crim n°6. 25 mars 1958 Rec.crim.T.1 p.20.

- Recueil de Textes Juridiques 1 Code Péna ,François.Paul Blanc .librairie des écoles - Casablanca Page 213.

الذي يرتكب فيها حينئذ علنيا إلا إذا أمكن الاطلاع عليه بسبب عدم احتياط الفاعل.

والمكان العمومي بالمصادفة هو الذي يكون مكانا خصوصيا في الأصل قاصرا على أفراد أو طوائف معينة ولكنه يكتسب الصفة العمومية من وجود عدد من أفراد الجمهور فيه بطريق المصادفة أو الاتفاق، كالمستشفيات أو عربات السكك الحديدية، فتعتبر أماكن عمومية وقت اجتماع الجمهور فيها، أما في غير ذلك من الأوقات فتعتبر مكانا خاصا.

- ارتكاب الفعل في مكان خصوصي

يصح أن يعد الفعل المخل للحياء حاصلا في علانية ولو أنه ارتكب في مكان خصوصي كمنزل أو غرفة متى كان في الاستطاعة مشاهدة ما يقع في هذا المكان، وهذه الأماكن يمكن تقسيمها إلى قسمين:

- أماكن معرضة لنظر الجمهور، بحيث يمكن لمن كان خارجا عنها أن يشاهد ما يقع فيها لأن المكان الخاص يقع على طريق عام كالحدائق المجاورة للطريق العمومي.

- أماكن مغلقة لا يمكن الخارج عنها مشاهدة ما يجري فيها فإذا لم يتخذ الشخص الاحتياطات اللازمة كعدم إحكام إغلاق باب حجرة في فندق فإن الفعل يعد حاصلا علانية إذا دخل شخص من الخارج واطلع عليه ولو كان دخوله مصادفة.

ونشير أن الإخلال العلني بالحياء إذا ارتكب في مكان خاص أمام أشخاص حضروا إلى المكان بإرادتهم لمشاهدة الفعل فإن عنصر العلانية لا يعد متوافرا، فإذا لم يكن حضروا ليروا الفعل وارتكب أمامهم على حين غرة فإن الفعل يعتبر عندئذ إخلالا.

وجنحة الإخلال العلني بالحياء لا يتصور عملا الشروع فيها[1]، لأنها إما أن تقع فتكون كاملة وإما لا تقع أصلا، ولا وسط بين الأمرين.

ب- القصد الجنائي

جنحة الإخلال العلني بالحياء تعتبر جنحة[2] عمدية يشترط فيها توافر القصد الجنائي أي أن

---

[1] - إيهاب عبد المطلب. والدكتور سمير صبحي، الموسوعة الجنائية الحديثة في شرح القانون الجنائي المغربي المجلد الرابع، الشركة المغربية لتوزيع الكتاب صوماديل، ط1، 2010-09 20، ص13.

[2] - فيما يتعلق بالعنصر المعنوي ليس ضروريا أن يتوفر الظنين على نية الإخلال بالحياء بل يكفي ان يكون عمديا ولم تدعوه الضرورة الى ذلك، ويمكن للظنين أن يثير حالة الضرورة كالهروب في حالة العري التام للإفلات من كارثة أو حريق او زلزال الى آخره.

- دليل القانون الجنائي المغربي، م.س، ص340.

تتصرف إرادة الفاعل الى إتيان الفعل وإلى ما يترتب على هذا الفعل من خدش للحياء.

ثانيا: جريمة هتك عرض قاصر

ينص الفصل 484 على أنه من هتك دون عنف أو حاول هتك عرض قاصر تقل سنه عن ثمان عشرة سنة أو عاجز أو معاق أو شخص معروف بضعف قواه العقلية يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس.

وينص الفصل 485 من نفس القانون على أنه يعاقب بالسجن من خمس إلى عشر سنوات من هتك أو حاول هتك عرض أي شخص ذكرا كان أو أنثى مع استعمال العنف.

غير أنه إذا كان المجني عليه طفلا تقل سنه عن ثماني عشرة سنة أو إذا كان عاجزا أو معاقا أو معروفا بضعف قواه العقلية فإن الجاني يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة.

أما الفصل 488 فينص على أنه في الحالات المشار إليها في الفصول 484 إلى 487 إذا نتج عن الجريمة افتضاض المجني عليها فإن العقوبة تكون على التفصيل التالي:

- السجن من خمس إلى عشر سنوات في الحالة المشار إليها في الفصل 484.
- السجن من عشر إلى عشرين سنة، في الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى من الفصل 485.
- السجن من عشرين إلى ثلاثين سنة، في الحالة المشار إليها في الفقرة الثانية من الفصل 485.
- السجن من عشر إلى عشرين سنة في الحالة المشار إليها في الفقرة الأولى من الفصل 486.
- السجن من عشرين إلى ثلاثين سنة في الحالة المشار إليها في الفقرة الثانية من الفصل 486.

على أنه إذا كان الجاني أحد الأشخاص المشار إليهم في الفصل 487، فإن الحد الأقصى المقرر للجريمة في كل فقرة من فقراته هو العقاب.

يجب علم الجاني أن ما يأتيه فعلا مخلا بالحياء وأنه علني يمكن لغيره رؤيته ويجب أن تتجه إرادة المتهم الى الفعل المخل بالحياء، فمن يرتب هندامه فيظهر على غير إرادته جزء من عورته فلا جريمة هنا لعدم توافر القصد الجنائي لديه.

-محمد احمد عابدين جرائم الآداب العامة، واللواء محمد حامد قمحاوي دار المطبوعات الجامعية بدون تاريخ الطبع، ص391.

Ne pourrait entraîner une sanction, par exemple, contre un individu que des voleurs auraient dépouillé de ses vêtements. Code pénal Annoté Ministère de la Justice Page 190

أ- الركنان المادي والمعنوي للجريمة

سواء كان هناك العرض بدون عنف أو بالعنف فإنه يقتضي توافر ركنين أحدهما مادي والأخر معنوي.

1- الركن المادي

لم يعرف المشرع هتك العرض ولم يضرب له أي مثل وترك أمر ذلك للفقه والقضاء.

ومما تجدر ملاحظته أنه لا يمكن حصر الأفعال التي يصح أن تدخل في فعل هتك العرض، وعلى المحكمة أن تقدر ما إذا كان الفعل قد بلغ من الفحش الدرجة التي تجيز اعتباره هتك العرض فإكراه شخص على خلع ملابسه وكشف عورته رغم إرادته يعتبر هناك عرض بالعنف.

ويعد الفعل هتك العرض ولو وقع على من لا يصون عرضه، فكشف عورة باغية، يعتبر هتك عرض إذا حصل رغم إرادتها. وهناك العرض لا يستلزم الكشف عن عورة المجني عليه فالتصاق المتهم عمدا بجسم المجني عليه من الخلف يعتبر هتك العرض.

ويكفي لتوافر الركن المادي في جريمة هتك العرض أن يكشف الجاني عن عورة المجني عليه ولو لم تصاحب هذا الفعل أية ملامسة مخلة بالحياء، فتمزيق لباس غلام من الخلف والكشف عن جزء من جسمه هو من العورات يعد جريمة هتك العرض.

وعلى هذا يكون هتك العرض بالكشف عن عورة الغير أو ملامستها، أو بالأمرين معا، والمرجع في اعتبار ما يعد عورة ما لا يعد كذلك إنما يكون للعرف الجاري وأحوال البيئات الاجتماعية.

والمساس[1] اليسير بالحياء العرضي لا يوفر به هتك العرض وإن جاز أن يشكل جريمة الفعل الفاضح.

---

[1] - يحدد العرف الجاري والتقاليد والعادات البيئية ما يعد عورة وما لا يعد كذلك وبديهي إن الأعضاء التناسلية لكل من الرجل والمرأة هي من العورات، وإنما يثور البحث حول غيرها من الأعضاء، وهنا يحدد العرف ما يدخل في حكم العورة بحيث يكون الكشف عنه أو ملامسته داخلة في جريمة هتك العرض.

- أحكام جرائم العرض في الشريعة الإسلامية والقانون المصري دراسة مقارنة إبراهيم صبري، دار مصر للطباعة الصفحتين 107 و108،

ونشير أن المجلس الأعلى أصدر قرارا أورد فيه أن تبادل القبل مع القاصرة عن طريق الفم يشكل صورة من صور هتك العرض بدون عنف وذلك خلافا لتبادل التحية والسلام الذي يتم بواسطة الوجه.

قرار عدد: 338/3 بتاريخ 11/3/2010 منشور بمجلة الملف العدد: 17

2- الركن المعنوي

لا تقوم جريمة هتك العرض إلا إذا وقع الفعل بقصد جنائي، ويكون القصد متوافرا متى ارتكب الجاني الفعل عالما بأنه يهتك بفعله حرمة الآداب.

ومتى توافر القصد الجنائي فلا عبرة بما يكون قد دفع الجاني إلى فعلته ولا بالعرض الذي توخاه منها، بينما يجب توافر مجموعة من الشروط منها:

أ- سن المجني عليه

الركن المميز لهذه الجريمة هو صغر سن المجني عليه وبهذا جعل القانون صغر السن أساسا للمسؤولية والعقاب وعده قرينة قانونية قاطعة على انعدام الرضا[1].

ويتبين من نص الفصل أن هتك العرض بدون عنف إذا ارتكب في حق قاصر يزيد عمره عن ثمان عشرة سنة لا يعاقب عليه إلا إذا كان يمكن تكييفه على أنه إخلال علني بالحياء أو على أنه فعل من أفعال الشذوذ الجنسي مع شخص الفاعل (الفصل 489) أو كان يكون جنحة الفساد الوارد النص عليها في الفصل 490. وهكذا فافتراض انعدام الرضا يزول بتجاوز سن القاصر الثامنة عشر.

ب- استعمال العنف

والعنف هو الركن المميز لهذه الجريمة ولا يشترط أن يكون العنف ماديا فالجريمة توجد متى ارتكب الفعل ضد إرادة المجني عليه أو بغير رضاه وعلى هذا يدخل في حكم العنف الإكراه البدني والمباغتة والحيلة وكل ما من شأنه سلب الرضا الصحيح.

وهكذا[2] اعتبر هتكا للعرض مع استعمال العنف قيام طبيب مختص في جراحة الأسنان ممارسة أفعال بذيئة في حق عدد من زبونا ته بعد أن خدرهن ليسهل العلاج المهني الذي عليه أن يقدمه لهن.

ونرى أن التهديد بالعنف يعد كالعنف رغم عدم النص على ذلك. ونشير أن المجلس الأعلى[3] أصدر قرارا بتاريخ 19/6/69 تحت عدد682 أورد فيه أنه بمقتضى الفصل 485 لا توصف جريمة هتك العرض بجناية إلا إذا اقترنت باستعمال العنف وكان العنف وسيلة لاقترافها لا نتيجة لها.

---

[1] - القانون الجنائي في شروح السالف الذكر، ص610.

[2] - إيهاب عبد المطلب وسمير صبحي، الموسوعة الجنائية في شرح القانون الجنائي المغربي المجلد الرابع المستشار الشركة المغربية التوزيع الكتاب صوماديل، ص21.

[3]- قرار المجلس الأعلى عدد 682 الصادر بتاريخ 19/6/1969 منشور بمجموعة قرارا المجلس 1966-1986، ص208.

ت- الظروف المشددة

وهي الوارد ذكرها في الفصل 488 من القانون الجنائي والذي أشير إليه سابقا، ومما تجدر ملاحظته أنه إذا كانت سن المجني عليه ركنا جوهريا في هذه الجريمة فإنه يجب ان تكون الثامنة عشر عاما التي يشترطها القانون كاملة.

وبطبيعة الحال فالعبرة في احتساب سن المجني عليه هي بوقت ارتكاب الجريمة لا بوقت المحاكمة.

ويرى بعض الفقه[1] أن العبرة في السن في جريمة هتك العرض هي بالسن الحقيقية للمجني عليه، ولو كانت مخالفة لما قدرها الجاني أو قدره غيره من رجال الفن اعتمادا على مظاهر المجني عليه وحالة نمو جسمه او على أي سبب آخر. ونشير أخيرا إلى أن النص يعاقب على محاولة ارتكاب هذه الجريمة.

الفقرة الثانية: جريمة الاغتصاب

أصبحت جرائم الاعتداء على العرض والجسد تتفاقم يوما بعد يوم في مجتمعنا؛ ولذلك أصبح لزاما على المشرع التدخل لحماية أعراض الناس وصونها ضد أي اعتداء، والظاهر أن جرائم الأسرة تحتل الصدارة اليوم، فقد صنفها المشرع المغربي ضمن جرائم انتهاك الآداب، وأدرجها ضمن الكتاب الثالث من القانون الجنائي.

ومعلوم أن جرائم الاعتداء على العرض كثيرة ومتنوعة؛ ولعل أهمها جريمة الاغتصاب، وهي من أخطر أنواع العنف وأبشعها وأكثرها ضررا وتأثيرا على السلامة الجسدية للمرأة مهما كان سنها أو حالتها الاجتماعية (متزوجة، مطلقة...)؛ ذلك أنه اعتداء على شرفها وعرضها وكرامتها. ولا يتوقف الأمر عند هذا الحد فقط؛ فقد ينجم عنه تذمر نفسي يجعل الضحية تفكر جديا في وضع حدّ لحياتها، بسبب نظرة المجتمع الذكوري التي لا ترحم.

المفهوم القانوني لجريمة الاغتصاب

عرف المشرع المغربي جريمة الاغتصاب في القانون الجنائي من خلال الفصل 486 في فقرته الأولى بأنه:" مواقعة رجل لامرأة بدون رضاها".

يُستفاد من ذلك أن المشرع ينظر إلى الاغتصاب بأنه فعل يقع دون موافقة المرأة، ومنه يتضح أن من أهم العناصر القانونية المكونة للجريمة هي انتفاء عنصر الرضى، الذي يقوم هنا بدور مهم

---

[1] - جرائم هتك العرض الدكتور احمد محمود خليل دار المطبوعات تنمية الجامعية سنة 1990، ص45.

وأساسي؛ فهو الذي يبين ما إذا كانت الواقعة تكيف فسادا أو اغتصابا، إضافة إلى الإكراه الذي تتعرض له الضحية لعدم خضوعها لنزوة الجاني الجامحة في اغتصابها.

فقد عرفها المشرع في الفصل 490 من القانون الجنائي بأنها: " كل علاقة جنسية بين رجل وامرأة لا تربط بينهما علاقة زوجية تكون جريمة فساد، ويعاقب عليها بالحبس من شهر واحد إلى سنة".

يظهر جليا من خلال هذا التعريف، أن جريمة الفساد المنصوص عليها في الفصل السالف الذكر، تختلف تماما عن جريمة الاغتصاب؛ إذ إن عنصر الرضا في هذه الجريمة جلي وظاهر بقوة.

بيد أن الشائع والمتداول في المجتمع العربي برمته، أن جريمة الاغتصاب وجريمة الفساد تقعان في خانة واحدة، وهذا ما يؤثر سلبا بشكل أكبر على نفسية الضحية؛ ويؤدي إلى الانتحار أحيانا، كحل أمام الضحية بعدما تفقد الأمل في قرار عادل يحميها ومجتمع ينصفها.

أولا: أركان جريمة الاغتصاب

لا يمكن اعتبار كل جريمة جنسية جريمة اغتصاب ما لم تتوفر فيها ثلاثة عناصر أساسية حددها القانوني الجنائي المغربي، وهي مستوحاة من المادة 486 منه والتي تتمثل أساسا في:

أ-الفعل المادي المتمثل في المو اقعة غير الشرعية

اعتمد المشرع صيغة مغرقة في العمومية لتحديد الركن المادي للجريمة مشترطا وجود فعل مؤدي إلى الإيلاج الجنسي، بالإضافة إلى ذلك يشترط أن تكون هذه المواقعة بين جنسين مختلفين؛ أي بين رجل وامرأة حتى نكون أمام جريمة اغتصاب. أما إذا كانت بين رجل ورجل، أو بين أنثى وأنثى فهنا سنكون أمام جريمة هتك عرض، وهي جريمة تحدث عنها المشرع في الفصل 484 من القانون الجنائي.

ولا يقع الاغتصاب إلا بحصول المواقعة في المكان الطبيعي؛ أي بإتيان الأنثى في عضو أنوثتها، وعليه لا يكون اغتصابا إتيان المرأة من دبرها أو وضع الأصبع أو أي عضو آخر ماعدا العضو الذكري في فرج المرأة، بل يتم تكييف هذه الأفعال بكونها هتكا للعرض.

وتتحقق هذه الجريمة سواء كان الإيلاج كليا أو جزئيا، ولا يشترط لتماما أن يتم افتضاض غشاء البكارة من عدمه. وتجدر الإشارة أيضا، إلى أن الركن المادي يتحقق أيضا بمجرد المحاولة طبقا للفصل 114 من القانون الجنائي متى انعدم العدول الإرادي، أو تدخل عنصر أجنبي عن المتهم حال دون إتمام عملية الاغتصاب.

ب- انعدام الرضا

يعد انعدام الرضا عنصرا أساسيا لقيام الجريمة، وهو جوهر الاغتصاب، والفيصل الذي يتم على أساسه التمييز بين جريمة الاغتصاب والجرائم المماثلة كجريمة الفساد.

هذا ويحمل انعدام الرضا معنى وتمظهرا ماديا يشير إلى العنف والضرب والجرح، والهدف منه إهانة الضحية وإحباط مقاومتها، كما ان له دلالة معنوية تتجسد في الإكراه والضغط النفسي عن طريق التخويف والتهديد.

كما يتحقق انعدام الرضا عن طريق الوسائل الاحتيالية والتأكيدات الخادعة، فضلا عن حالة الضحية (المجني عليها) كالسكر أو فقدان الوعي، أو مناولتها مادة مخدرة تضعف من مقاومتها، كذلك يمكن تصور انعدام الرضى في حالة المباغتة.

ونرى أنه لا يمكن حصر صور انعدام الرضى في التهديد والعنف فقط، بل الامر يتعدى ذلك حسب ظروف كل نازلة على حدة سيما وان المشرع استعمل عبارة "بدون رضاها" يعني أن ذلك يشمل جميع أنواع حالات انعدام الرضا.

ج-القصد الجرمي

يتطلب قيام جريمة الاغتصاب توفر القصد الجنائي لدى الجاني؛ أي أن الجاني على علم بكونه يأتي فعلا مجرما وغير مشروع، ويعتبر استعماله للعنف والإكراه قرينة على توافر القصد لديه.

وفي هذا الإطار يرى عبد الواحد العالمي أن الإكراه على الاغتصاب (كالتهديد بالقتل)، أو الوقوع بالغلط كاعتقاد الفاعل بوجود علاقة زوجية مع الضحية لا يتحقق معه القصد الجنائي وبالتالي قيام جناية الاغتصاب.

ثانيا: تحريض القاصر على البغاء[1] والدعارة

ينص الفصل 497 من القانون الجنائي على أنه يعاقب بالحبس من سنتين إلى عشر سنوات وبغرامة من عشرين ألف إلى مائتي ألف درهم كل من حرض القاصرين دون الثامنة عشرة على الدعارة أو البغاء أو شجعهم عليها أو سهلها لهم. ويقصد بالبغاء احتراف المرأة مباشرة علاقة جنسية مع الرجال مقابل أجر أو مكافأة.

أما الدعارة فهي أوسع نطاقا من البغاء فهي تشمل كل أنواع العلاقات غير المشروعة،

---

[1] - جاء في كتاب: " جرائم الآداب العامة" تعريف للبغاء كما يلي: البغاء هو مباشرة الفحشاء مع الناس بغير تمييز.

- محمد احمد عابدين ومحمد حامد قمحاوي، جرائم الآداب العامة، دار المطبوعات الجامعية، 2007، ص153.

ويفترض الفصل المذكور في الجاني أنه وقت اقترافه للجريمة كان على علم بالسن الحقيقي للمجني عليه بيد أنه يمكنه إقامة الدليل على أنه ما كان بوسعه أن يعرف الحقيقة.

ولكنه لا يكفي إعفاء الفاعل من المسؤولية القول إن القاصر كان يبدو عليه من مظهره أنه كبير السن مما أوقعه في الغلط.

ويعاقب على محاولة هذه الجنحة، كما يمكن معاقبة المجرمين بالعقوبة الإضافية الواردة في الفصل 40 من القانون الجنائي عملا بمقتضيات الفصل 504.

ونشير أنه يحكم بالعقوبات المنصوص علها في الفصل 497 ولو كانت بعض الأفعال المكونة لعناصر الجريمة قد ارتكبت خارج المملكة عملا بمقتضيات الفصل 500 من القانون الجنائي.

يقول توفيق محمد الشاوي: " المبدأ المقر ر في الفصل 500 [1] هو مبدأ عام بالنسبة لجميع الجرائم لأنه يكفي لاختصاص القضاء المغربي وتطبيق القانون المغربي وقوع بعض الأفعال المكونة للجريمة في الإقليم المغربي، ولكن المشرع رأي تأكيد هذه القاعدة بالنسبة للجرائم المشار إلها في الفصول 497 إلى 499 والمتعلقة بإفساد الشباب والبغاء (لأنها أصبحت في الوقت الحاضر ترتكب بواسطة عصابات دولية تزاول نشاطها في عدد من الدول في وقت واحد.

ينص الفصل 498 على أنه يعاقب من سنة إلى خمس سنوات وبالغرامة من خمسة آلاف إلى مليون درهم ما لم يكن فعله جريمة أشد، كل من ارتكب عمدا أحد الأفعال الآتية:

1- أعان أو ساعد أو حمى ممارسة البغاء أو جلب الأشخاص للبغاء وذلك بأية وسيلة كانت؛
2- أخذ بأي شكل كان نصيبا مما يحصل عليه الغير عن طريق البغاء أو الدعارة أو أخذ معونات من شخص اعتاد على تعاطي البغاء أو الدعارة وهو يعلم بذلك؛
3- عاش مع شخص اعتاد على تعاطي البغاء وهو يعلم ذلك؛
4- استخدم أو استدرج أو سلم أو حمى شخصا بقصد ممارسة البغاء أو الدعارة برضاه أو مارس عليه ضغوطا من اجل ممارسة البغاء أو الدعارة أو الاستمرار في ذلك؛
5- مارس الوساطة، بأية صفة كانت، بين من يتعاطى البغاء أو الدعارة وبين من يستغل بغاء الغير أو دعارته أو يؤدي مقابلا عن ذلك؛
6- ساعد من يستغل بغاء أو دعارة الغير على إعطاء تبرير وهمي لموارده المالية؛
7- عجز عن تبرير مصادر مالية ملائمة لمستوى معيشته في الوقت الذي يعيش فيه مع

[1] - توفيق محمد الشاوي، تعليقات وشروح مقارنة على مجموعة القانون الجنائي المغربي الجديد، دار الكتاب الدار البيضاء، ط1، 1968، ص396

شخص اعتاد على تعاطي البغاء أو الدعارة أو له علاقات مشبوهة مع شخص أو عدة أشخاص يتعاطون البغاء أو الدعارة؛

8- عرقل أعمال الوقاية أو المراقبة أو المساعدة أو إعادة التربية التي تقوم بها القطاعات أو الهيئات أو المنظمات المؤهلة لذلك تجاه أشخاص يمارسون البغاء أو الدعارة او معرضين لتلك الممارسة.

الفصل الرابع : الجرائم الماسة بالأشخاص

واجه الإنسان منذ الأزل جرائم بشتى أنواعها من بينها جرائم الأشخاص أو الجرائم الماسة بالأشخاص وهي من الجرائم التي تحضا بوصف الجرائم الطبيعية أو الاجتماعية باعتبارها تتصل بحق الفرد في الحياة .

ويعتبر الحق في الحياة والسلامة الجسدية أول الحقوق التي يحمها التشريع الجنائي لأي بلد بما في ذلك المغرب، وهذا ما كرسه أسمى قانون في المملكة المغربية (الدستور المغربي) الذي أجمعت عليه الأمة يوم فاتح يوليوز من عام 2011، فنص على أن الحق في الحياة هو أول الحقوق المحمية قانونا لكل إنسان[1]. وأن لكل فرد الحق في سلامة شخصه وعرضه، وتأمين الحماية على أقربائه وممتلكاته[2].

فالنفس البشرية من الأولويات التي يهتم بها القانون الجنائي، فهي تأتي في مقدمة القيم التي يسعى المشرع الجنائي إلى الحفاظ عليها وصيانتها من التقتيل والإيذاء والتهديد. وقد راعى المشرع في كل هذا الحق موضوع الاعتداء، وهو حق الشخص في أن يحيا حياة هادئة وآمنة، خاصة إذا كان مآل هذا الاعتداء قتل شخص وإزهاق روحه التي جعلها الله تعالى من أقدس ما خلق.

وتجدر الإشارة هنا بأن حماية الحق في الحياة تبتدئ منذ تكوين الكائن البشري جنينا في رحم أمه، حيث يمتنع الاعتداء عليه بإجهاضه بدون سبب تقتضيه ضرورة[3] , وتصاحبه هذه الحماية

1- ينص الفصل 20 من دستور المملكة لسنة 2011 على أن: «الحق في الحياة هو أول الحقوق لكل إنسان، ويحمي القانون هذا الحق».

2- جاء في الفقرة 1 من الفصل 21 من الدستور الحالي أن: «لكل فرد الحق في سلامة شخصه أو أقربائه وحماية ممتلكاته».

3- جرم التشريع الجنائي المغربي على جريمة الإجهاض بمقتضى الفصول من 449 إلى 458 من ق.ج. ,بحيث جاء في الفصل 449 أنه :"من أجهض أو حاول إجهاض امرأة حبلى أو يظن أنها كذلك برضاها أو بدونه سواء كان ذلك بواسطة طعام أو شراب أو عقاقير أو تحايل أو عنف أو أية وسيلة أخرى, يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 200إلى 500درهم.

وإذا نتج عن ذلك موتها فعقوبته السجن من عشر إلى عشرين سنة".

وقد توخى المشرع المغربي،من تجريم هذا الفعل،حماية حق الجنين في الحياة وهو حق من الحقوق الأساسية،إلا أن المشرع وان كان قد جرم الإجهاض مبدئيا قد اوجد الاستثناء أباح فيه القيام بعمليات الإجهاض متى فرضتها ضرورة المحافظة على صحة الأم عملا بالفصل 453 من ق.ج. كما وقع تغييره بموجب الفصل الأول من المرسوم الملكي رقم 181.66 الصادر بتاريخ 22 ربيع الأول 1387 الموافق يوليوز 1967.

طول حياته , بحيث يشكل الاعتداء عل حقه في الحياة والبقاء فعلا مجرما بنصوص قانونية جنائية[1] , من قبيل الاعتداء عليه بالضرب أو الجرح أو القتل أو أي فعل من الأفعال الإيذاء سواء كانت بصورة عمدية أو خطأ.

ولا تقف هده الحماية عند هدا الحد المرتبط بفترة حياة الإنسان , بل وتستمر مع الإنسان حتى بعد مماته , لتوفر الحماية لجثته وقبره , بحيث أن كل اعتداء في هدا الباب يشكل جريمة معاقب عليها جنائيا[2].

على هذا الأساس نعالج موضوع الجرائم الموجهة ضد الأشخاص من خلال مبحثين، نخصص الأول للحديث حول جرمتي القتل العمد والقتل الخطأ، على أن نخصص المبحث الثاني لبعض الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص.

المبحث الأول : جرائم القتل

يعتبر القتل من أقدم الجرائم التي عرفها الإنسان مند أن عرف الحياة على هذه الأرض ويقص علينا القرآن قصة أول جريمة قتل في تاريخ البشرية وهي التي قتل فيها قابيل إبن آدم عليه السلام أخاه هابيل ظلما وعدوانا .ومما لا جدال فيه هو خطورة جريمة القتل وتهديدها للكيان الفردي والاجتماعي معا ولذلك كانت عقوبتها صارمة على مر العصور والشرائع.

ففي التشريعات الوضعية القديمة كانت عقوبة الإعدام مرتبطة بالنتيجة الإجرامية لجرائم القتل بصرف النظر عن توافر أو عدم التوافر القصد الجنائي وعن الظروف الشخصية والعينية لارتكاب الجريمة والمثل على ذلك قانون حمورابي الأشوري الذي كان يقرر الإعدام في حالات متعددة يحدث فيها الموت بدون قصد كالموت الناتج عن ضرب امرأة حامل أو عن انهدام البناء نتيجة عيب فيه.

أما التشريعات الحديثة فإنها تهتم إلى حد بعيد بتلك الظروف لأن الجانب الشخصي أصبح له دور حاسم في تقرير وتدرج المسؤولية الجنائية ولذلك نجد فعل القتل قد تفرغ إلى عدة جرائم

---

[1]- راجع مجموعة من فصول القانون الجنائي التي تجرم الاعتداء على الإنسان الفصول من 436 إلى 441 من ق.ج. والتي تمنع الاعتداء على الحرية الشخصية للإنسان وحرمة مسكنه،وأيضا الفصول من 392 إلى 424 من نفس القانون التي تجرم أفعال القتل العمد والتصميم والعنف، وكذلك الفصول من 425 إلى 435 التي تمنع تهديد الإنسان بما يمس سلامته وعدم تقديم المساعدة إليه...

[2] - إلهام العلمي , الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص- ط. الأولى،مطبعه النجاح الجديدة الدار البيضاء،2019،مكتبه المعرفة،مراكش،ص 32

تتراوح عقوباتها بين الحبس والسجن المؤبد والإعدام.

والقانون الجنائي المغربي قسم جريمة القتل إلى جريمة القتل العمد وهو الذي يحصل باستخدام وسائل القتل مع وجود سبق إصرار على ارتكاب هذه الجريمة وإلى جريمة القتل الخطأ وهو الذي يحصل دون أن يكون لدى القاتل سبق إصرار على ارتكاب هذه الجريمة ولم يكن يهدف إلى إيذاء القتل ثم جرائم الإيذاء وهي الجرائم التي تفضي إلى الموت دون أن يقصد المجرم نتيجتها ولقد وردت الأحكام المختلفة لهذه الأنواع الثلاثة من القتل في الكتب الفقهية كما تعرض في نصوص متفرقة للعقاب عن الموت الناتج عن أفعال إجرامية مثل حالات الموت الناشئ عن وسائل الإيذاء والعنف أو الحرمان من التغذية أو العناية أو عن الإجهاض أو عن الإحراق العمدي أو التخريب أو وضع المتفجرات.

المطلب الأول: جريمة القتل العمد

تعتبر جرائم القتل العمد من الجرائم التي كانت لصيقة بالإنسان كما ذكرنا سابقا باعتبار أنها كانت ترتكب عندما تكونت الجماعة، بحيث كان من شأن كل فرد أن يدافع على نفسه شخصيا من أي اعتداء دون وجود أي قانون يحميه ويحمي حقه في الحياة وسلامته الجسدية، وهنا يظهر بأن جرائم القتل في بداية ظهورها مع الإنسان لم تكن إلا صراع من اجل الحياة وحماية المصالح .

وبالرغم كل الصراعات التي واجهها الإنسان على مر العصور فان هدا النوع من الجرائم لا يمكن إلا ان نقول عنها أنها من أخطر جرائم الاعتداء على الأشخاص لكونها تقع علي حياة الإنسان وتستهدف إزهاق روحه، التي لا يمكن لأي شئ أن يعوضها وبناء على دلك فإنه وضعت عقوبات مشددة وصارمة لكل من ارتكب جريمة قتل عمدية.

والمشرع المغربي لم يورد أي تعريف لجريمة القتل، وإنما اكتفى بالنص في الفصل 392 من القانون الجنائي على أنه: «كل من تسبب عمدا في قتل غيره؛ يعد قاتلا ويعاقب بالسجن المؤبد».

ورغم تحاشي المشرع المغربي التعريف في هذا الباب؛ فإنه يمكننا تعريف القتل العمد على أنه: "قيام إنسان بإزهاق روح الآخر بدون مبرر شرعي".

هذا، وتتباين ظروف وملابسات اقتراف جريمة القتل العمد من حالة على أخرى، فقد يحدث أن يرتكب الجاني جريمة قتل عمد في صورتها العادية، وقد يحدث أن تقترن هذه الجريمة بظروف من ظروف التشديد (سبق الإصرار والترصد مثلا). هكذا غدا هذا المطلب متفرعا إلى فقرتين.

الفقرة الأولى: أركان جريمة لقتل العمد

ان الجريمة كيفما كان نوعها لابد لقيامها أن تتوفر أركانها حتى تتعبر بأنها جريمة قائمة ووجب العقاب عليها، باستقراء الفصل 392-من القانون الجنائي يتبين أن للقتل العمد ركنيين وهما الركن المادي الذي عبر عنه في النص القانوني بما يلي: "كل من تسبب في القتل " أي قيام الشخص بنشاط إجرامي يترتب عنه لإزهاق روح شخص أخر، تم الركن المعنوي والدي يستفاد من عنصر العمد الذي يقتضي إتيان الشخص للركن المادي للجريمة عن قصد ونية إجرامية ثابتة، ويعتبر هدا الركن الأخير هو الفاصل ما بين القتل العمد والقتل الخطأ.

أولا: الركن المادي

القتل العمد من الجرائم التي لابد وأن يتخلف عن نشاط الجاني فيها نتيجة إجرامية، وأن تكون هناك علاقة سببية بين ذلك النشاط وتلك النتيجة.

ومن ثم تتطلب البنية المادية لجريمة القتل العمد توافر ثلاث عناصر أساسية:

أ-نشاط صادر من الجاني:

من المعلوم بان القاعدة القانونية هي قاعدة سلوك، بحيث انها لا تهتم بنوايا الضمير لدى صاحبها مهما كانت سيئة أو خبيثة[1]، ولذلك فان النية الإجرامية لوحدها لا تشكل خطورة على حياة الفرد كما أنها لا تعد سببا لتدخل القاعدة القانونية الجنائية [2].

والملاحظ أن المشرع المغربي أورد عبارة "كل من تسبب عمدا في قتل غيره"عامة،يدفعنا عمومها إلى أن نستخلص منها أن أي نشاط يصدر من الجان عن قصد وإرادة تامة يستهدف وضع حد لحياة الإنسان يمكن اعتباره مكونا للركن المادي في الجريمة بصرف النظر عن الوسيلة التي استعملها الجاني للوصول إلى غايته[3].

وفعل الاعتداء المؤدي إلى الموت غالبا ما يتخذ صورة إيجابية، تتمثل في "حركة عضلية تدفعها إلى الوجود إرادة شخص معين". ونحو ذلك: ضرب الضحية بعصا على الرأس، أو طعنه بسكين في قلبه، أو إطلاق رصاصة عليه، أو صعقه بتيار كهربائي أو خنقه أو إغراقه.

---

[1] - عبد الواحد العلمي ,شرح القانون الجنائي القسم الخاص, ط. السادسة ,الدار البيضاء2013, ص 231

[2] - إلهام العلمي، الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص- ط. الأولى،مطبعه النجاح الجديدة الدار البيضاء،2019 ،مكتبه المعرفة،مراكش ,ص 38

[3]-أحمد الخمليشي,القانون الجنائي الخاص,الجزء الأول دار النشر المعارف بالرباط ط. الثانية ص161

كما قد يتخذ هذا الفعل صورة سلبية، وصورته أن يمتنع شخص عن القيام بعمل يوجب القانون القيام به، ومن تطبيقات ذلك: امتناع الطبيب عن علاج مريضه، فيموت هذا الأخير من جراء ذلك الامتناع.

وعلاوة على ما سبق؛ تتطلب البنية المادية لجريمة القتل العمد أن يكون النشاط الخارجي للجاني ماديا ملموسا، أما إذا اتخذ هذا النشاط صورة العنف المعنوي؛ فلا يعتد به كقاعدة عامة، نظرا لصعوبة إثبات وجود علاقة سببية بين العنف وموت الضحية (فمن الصعب مثلا مساءلة زوج عن وفاة زوجته نتيجة معاناتها النفسية من جراء المعاملة السيئة التي يعاملها بها، وذلك بسبب صعوبة إثبات كون سوء المعاملة كان هو السبب في وفاتها).

لكن يبدو أن المشرع يتدخل أحيانا نظرا لصعوبة الوضع ويجرم فعل العنف، وإن كان هذا الأخير معنويا. ولا أدل على هذا مما نص عليه الفصل 42– الفقرة 2 من قانون الصحافة لـ 15 نونبر 1958 والذي عاقب الصحفي الذي ينشر أو يذيع أو ينقل خبرا من شأنه التأثير على معنويات الجيش، بالحبس من سنة واحدة إلى خمس سنوات، وغرامة من 1200 إلى 100000 درهم، ولكن يبقى هذا مجرد استثناء لا يصح التوسع فيه.

ب- تحقيق النتيجة:

نشير في هذا الصدد إلى أنه ينبغي أن يترتب على النشاط الذي أتاه الجاني نتيجة إجرامية هي موت الضحية أو إزهاق روحها. ولهذا نجد أن جريمة القتل العمد لا تقوم في حق ذلك الشخص الذي يقتل حيوانا، حتى وإن كان يظن أنه قتل إنسانا.

كما أن حياة الضحية يجب أن تكون محققة. ولا يهم أن يكون مشوها، أو فاقدا للشعور، أو مريضا بمرض عضال لا يرجى شفاؤه، فالعبرة هنا بحياة الإنسان، فإن ثبتت؛ كنا أمام جريمة قتل عمد يؤاخذ فيها الجاني بما اقترفته يداه.

ج- وجود علاقة سببية بين نشاط الجاني والنتيجة الإجرامية

لا تقوم جريمة القتل العمد إلا إذا ثبتت تلك العلاقة الرابطة بين سلوك المجرم والنتيجة الضارة أي وجوب ارتباط النتيجة (موت الضحية) بنشاط الجاني ارتباط السبب بالمسبب أو العلة بالمعلول.

وبديهي أنه إذا انتفى وجود هذه العلاقة بين الفعل والنتيجة؛ تنتفي في الوقت ذاته المسؤولية الجنائية للفاعل تماما، إذا كانت جريمته غير عمدية، أما إذا كانت عمدية؛ فإن مسؤوليته تحدد في إطار المحاولة التي أفرد لها المشرع الجنائي نصوصا خاصة.

هذا وقد استقر القضاء على اعتبار الحكم الذي يغفل بيان العلاقة السببية أو لا يقيم الدليل على توافرها؛ حكما قاصر التعليل[1] يتوجب نقضه.

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة الموضوع لها أن تستعين وهي بصدد تثبتها من الوقائع المكونة لعلاقة السببية بأية وسيلة قانونية بما فيها الخبرة الطبية والمخبرية وغيرهما.

ووسائل الإثبات هذه إن هي نالت قبول قاضي الموضوع؛ فلا تخضع حينئذ أبدا لرقابة محكمة النقض . وهذا ما أكده المجلس الأعلى سابقا ومحكمة النقض حاليا في قرار له بتاريخ 2002/06/26 بقوله: «حجج الإثبات التي حظيت بقبول قضاة الزجر في حدود سلطتها التقديرية لا تخضع لرقابة المجلس الأعلى».

ثانيا: الركن المعنوي

يعتبر القتل العمد من الجرائم العمدية التي لا تستقيم إلا بتوفر القصد الجنائي الذي يتطلبه القانون الجنائي في سائر الجرائم،وهو الذي يتمثل في علم الجاني أن الفعل الذي يأتيه أو يمتنع عنه هو فعل محظور فتتجه إرادته بالرغم من علمه هذا إلى إزهاق روح المجني عليه[2].

والحقيقة أن توافر الركن المعنوي عن عدمه هو الذي يميز لنا بين حالات القتل العمد وحالات القتل الخطأ،إذ ينبني الأول عن القصد الجنائي في حين يقوم الثاني على مجرد الخطأ.

والقصد الجنائي في القتل العمد يتطلب عنصرين: عنصر العلم[3] وعنصر الإرادة،فأما العنصر الأول (العلم) فيكمن في علم الجاني المسبق بان سلوكه مجرم قانونا وبأنه موجه إلى إنسان لا إلى حيوان،و بان هذا الإنسان على قيد الحياة،وعليه فان الجهل أو الغلط في الوقائع ينفي القصد الجنائي لدى الجاني، وبالتالي ينتفي القتل العمد وان اتخذ الفعل وصفا جنائيا أخر،فمتى انتفت إرادة الشخص للقيام بجريمة قتل،كأن يكون تحت تهديد أو إكراه انتفى لديه القصد الجنائي،كمن يسقط لأي سبب قاهر على طفل صغير فيموت،لان إرادته تكون غير موجهة إلى إزهاق روح هذا الطفل[4].

---

1 - قرار عدد 167، صادر عن المجلس الأعلى (محكمة النقض) في 4 ماي 1977، منشور بمجلة القضاء والقانون، عدد 128، ص154. أحال عليه الأستاذ عبد الواحد العلمي في المرجع السابق، ص239.

2-الهام العلمي ،الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص- م.س، ص45 و46

3 - المقصود بالعلم هنا العلم بالوقائع المكونة لجريمة القتل العمد لا العلم بالقانون،لان المشرع يفترض في كل إنسان العلم بالقاعدة القانونية بحيث لا يعذر احد بجهله للقانون.

4 - إلهام العلمي، الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص، م.س، ص46

كما أن القصد الجنائي قد ينتفي في بعض الحالات الاخرى، متى انتفى عنصر العلم والإرادة لدى الفاعل، وصورة ذلك أن يقع هذا الأخير في غلط أو في جهل بالواقعة التي وجه غليها نشاطه. كمن يطلق النار على إنسان معتقدا أنه حيوان...

والواقع أن إثبات القصد الجنائي لدى الجاني يتم بكافة وسائل الإثبات الممكنة على اعتبار مسألة الإثبات هنا مسألة موضوعية يتم استخلاصها من الوقائع التي يختص بتقديرها والبت فيها قاضي الموضوع تبعا لكل قضية حسب ظروفها وملابساتها.

الركن المعنوي لجريمة القتل العمد يتطلب اتجاه إرادة الجاني ونيته إلى إزهاق روح الضحية، وهذا ما أكدته محكمة النقض المغربية في قرارها الصادر يوم 11 يناير 1960 جاء فيه: «يجب على الحكم في حالة الإدانة من أجل القتل العمد؛ أن يثبت أنن المعتدي قد فكر بالفعل في هذه النتيجة وانه قام بالعمل المنسوب إليه من أجل الحصول عليها».

وتجدر الإشارة إلى أن طبيعة الدوافع التي دفعت الجاني لارتكاب جريمة القتل العمد لا تأثير لها على وجود القصد الجنائي لدى الجاني، كأن يكون الدافع هو الحسد أو الغيرة أو الحقد أو الانتقام...الخ. فالمعيار هنا ليس بالدافع وإنما بوجود القصد.

الفقرة الثانية: ظروف التشدد والتخفيف في القتل العمد

ان التشريع الجنائي المغربي راعى ظروف ارتكاب الجريمة المادية والشخصية عند تحديد القاضي للعقوبة وتفريدها بحسب تلك الظروف لأن العقوبات التي قررها القانون لكل جريمة إنما قررها للظروف العادية، ولكن الأمر قد يستدعي تبعاً لظروف المتهم أو الجريمة تخفيف العقوبة عليه والنزول بها عن المقرر في القانون للجريمة. وقد يستدعي الحال من ناحية أخرى تشديد العقوبة والرفع منها إلى أقصى حد مقرر لها، إذا كانت العقوبة المقررة في القانون غير كافية للزجر في بعض الحالات. لذلك أوجد القانون أسباباً لتخفيف العقوبة، وأسباباً لتشديدها وأجاز وقف تنفيذها بعد الحكم بها في بعض الأحوال، إذا رأى القاضي أن في ذلك صلاحاً للجاني.

أولا: ظروف التشديد

تتمثل ظروف التشديد في جريمة القتل العمد في 6 ظروف أساسية، وسنقوم بإدراجها على الشكل التالي:

1: سبق الإصرار

عرف المشرع الجنائي سبق الإصرار في الفصل 394 من القانون الجنائي بأنه: «العزم المصمم

عليه قبل وقوع الجريمة على الاعتداء على شخص معين أو على أي شخص قد يوجد أو يصادف حتى ولو كان هذا العزم معلقا على ظرف أو شرط».

وبتعبير آخر؛ فإن جوهر سبق الإصرار يكمن في أن فكرة الجريمة قد خطرت للجاني قبل أن ينفذها بوقت كاف أتيح له فيه أن يفكر بهدوء وسيطرة على نفسه وأن ينتهي إلى التصميم على ارتكابها بعد تقليب الأمر على وجوهه المختلفة[1].

وعلة المشرع في تشديد العقاب على القاتل عمدا مع سبق الإصرار؛ تكمن في الخطورة الإجرامية الكبيرة للفعل المصمم عليه، ذلك أن الذي يفكر في ارتكاب الجريمة تفكيرا هادئا بعيدا عن أي غضب أو ضغط أو إكراه، ثم يصمم على ارتكابها؛ إنما هو شخص خطير أو دو خطورة إجرامية عالية، يهدد أمن المجتمع وسلامة أفراده.

وعليه؛ كان الإصرار ظرفا مشددا يعاقب على إثره الجاني بعقوبة الإعدام، بدليل الفصل 393 من القانون الجنائي الذي جاء فيه أنه : «القتل العمد مع سبق الإصرار والترصد يعاقب عليه بالإعدام».

2: الترصد

عرف المشرع المغربي الترصد في الفصل 395 من القانون الجنائي بقوله أن: «الترصد هو التربص فترة طويلة أو قصيرة في مكان واحد أو أمكنة مختلفة بشخص قصد قتله أو ارتكاب العنف ضده». وانطلاقا من هذا التعريف لابد وأن يتوافر في الترصد عنصران:

العنصر الزمني: ويعني أن تمضي فترة قد تطول أو تقصر في انتظار مرور الشخص المستهدف بالقتل.

والعنصر المكاني: أي أن يظل الجاني في مكان واحد أو متعدد، ظاهر أو خفي، منتظرا وصول ضحيته. وإذا كان عنصر الترصد يفترض في الغالب وجود إصرار؛ فهذا لا يعني أنه يرتبط به دائما، فقد يترصد الفاعل وهو في حالة غضب وانفعال الضحية مباشرة في مكان معين ويقتله.

كمن يصر على قتل شخص معين، فإذا به يفاجئ بوجوده أمامه مصادفة فيقتله. ومهما يكن؛ يبقى الترصد ظرفا مشددا عينيا، يتعلق بالجريمة لا بشخص الجاني، لذا فهو يسري على جميع المساهمين والمشاركين ولو كانوا لا يعلمونه، طبقا للفقرة 3 من الفصل 130 من القانون الجنائي.

---

1 - عبد الحفيظ بلقاضي، م.س، ص50.

3: القتل بالتسميم

قرر المشرع عقوبة الإعدام ضد مرتكب جريمة القتل العمد عن طريق تسميم الضحية، وذلك في الفصل 398 من القانون الجنائي، حيث نص هذا الفصل على أن: «من اعتدى على حياة شخص بواسطة مواد من شانها أن تسبب الموت عاجلا أو آجلا أيا كانت الطريقة التي استعملت أو أعطيت بها تلك المواد وأيا كانت النتيجة يعد مرتكبا لجريمة التسميم ويعاقب بالإعدام».

ويعتبر التسميم جناية فظيعة ودنيئة على اعتبار أن صاحبها تجتمع في كل رذائل الغدر والخيانة والجبن، وهي جريمة شكلية لا يشترط فيها حصول النتيجة الإجرامية، أي أنها تكون جريمة قائمة بذاتها بمجرد دس السم للضحية ولو لم تحدث الوفاة[1].

وعليه؛ كان طبيعيا أن يتشدد المشرع الجنائي المغربي في عقاب الجاني الذي يرتكب هذه الجريمة لدناءة الوسيلة المستعملة في القتل أولا، ثم لخطورة هذا النوع من الجناة ثانيا. وهنا بالضبط تكمن علة التشديد.

4: قتل أحد الأصول

يعتبر هذا النوع من جرائم القتل العمد من أفظع الجرائم وأبشعها وأبعدها إلى الصواب، نظرا لتنكر الفاعل لرابطة الدم التي تربطه بأبيه أو أمه أو جده أو جدته وإن علَوا. وهذا ما يفسر صرامة الجزاء الجنائي الذي قرره المشرع في الفصل 396 بقوله أن : «من قتل عمدا أحد أصوله يعاقب بالإعدام».

وقتل أحد الأصول ظرف تشديد شخصي، وبالتالي تطبق العقوبة في حق الإبن وحده، وإذا كان مساهما مع غيره، فهؤلاء أي الشركاء والمساهمون، تطبق عليهم عقوبة السجن المؤبد لا الإعدام. استنادا إلى الفقرة 1 من الفصل 392 التي نصت على أن: «كل من تسبب عمدا في قتل غيره يعد قاتلا ويعاقب بالسجن المؤبد».

وتجدر الإشارة إلى أن الجاني في جريمة قتل الأصول لا يستفيد مطلقا من أي عذر مخفف في القتل العمد، تطبيقا لمقتضيات الفصل 422 من القانون الجنائي، وهذا راجع إلى اعتبارات دينية وخلقية واجتماعية. ومع ذلك فإن بإمكان الجاني التمسك ببعض الأسباب الأخرى التي من شأنها نفي المسؤولية (حالة الجنون) أو إباحة الجريمة (كالدفاع الشرعي)، وهذا السبب الأخير كثيرا ما يتحقق حينما يتدخل الولد للحيلولة دون ممارسة الأب المخمور لعمال العنف الخطيرة ضد بعض

---

1 - مبارك السعيد بن القائد، م.س، ص202.

أفراد الأسرة فينجم عن ذلك قتل هذا الأب[1].

5: اقتران القتل العمد بجناية

نصت الفقرة الثانية من الفصل 392 على هذا الظرف بقولها : «لكن يعاقب على القتل بالإعدام في الحالتين التاليتين:

-إذا سبقته صحبته أو أعقبته جناية أخرى...». ويعني اقتران القتل بجناية تزامن حصول القتل العمد مع ارتكاب جناية أخرى سابقة عليه أو مصاحبة له أو تليه. فالمفروض أن يوجد تعاقب زمني بين الجنايتين، وكلما كانت الفترة الزمنية بينهما متقاربة كلما كان الاقتران أوضح، وعلى أي يعود تقدير هذه الفترة لسلطة التقديرية لقاضي الموضوع[2]. ومثال ظرف الاقتران: اختطاف قاصر يليه قتل عمد (الفصل 474 من القانون الجنائي) أو الاغتصاب مع القتل العمل...الخ.

هذا، وتجدر الإشارة إلى انه لابد من توافر شرطين أساسيين للقول بهذا الظرف المشدد، يتمثل الشرط الأول في وجوب أن تكون الجناية المقترنة بالقتل العمد معاقبا عليها. ويتمثل الثاني في ضرورة أن تكون هذه الجناية مستقلة في أركانها عن القتل العمد. والحق أن علة التشديد في حالة اقتران القتل بجناية إنما تتمثل فيما يكشف عنه هذا الاقتران من خطورة إجرامية لدى المجرم الذي لم يتردد في ارتكاب جريمتين خطيرتين خلال مدة وجيزة.

6: ارتباط القتل العمد بجناية أو جنحة

شدد المشرع الجنائي عقوبة القتل العمد ورفعها إلى الإعدام في حالة ما إذا كان الغرض من القتل إعداد جناية أو جنحة أو تسهيل ارتكابها أو إتمام تنفيذها أو تسهيل فرار الفاعلين أو شركائهم أو تخليصهم من العقوبة. وهذا ما نصت عليه الفقرة 3 من الفصل 392 من القانون الجنائي. ويتضح من هذه الفقرة أن ظرف "الارتباط" يتحقق كلما ارتكب الجاني جناية أو جنحة يكون قد اعتقد بأنه لا يمكنه ارتكابها إلا بقتل الضحية التي يشكل وجودها عقبة أمام تنفيذه لجريمته.

ولهذا الارتباط شروط أهمها: أن تكون الجريمة المرتبطة بالقتل العمد جناية أو جنحة، فإن كانت مجرد مخالفة؛ فإن حالة الارتباط تكون غير محققة.

وبخلاف حالة الاقتران؛ فإن ظرف الارتباط يعد قائما كلما ثبت للجريمة وصف الجناية أو الجنحة، ولو قام بارتكابها شخص آخر غير القاتل.

---

1 - عبد الحفيظ بلقاضي، م.س، ص61.

2- مبارك السعيد بن القائد، م.س، ص203.

ضرورة وجود رابطة سببية بين القتل العمد والجنحة أو الجناية المرتبطة به، وقوام هذه الرابطة توافر باعث معين، يكون سببا في توجيه الجاني إلى اقتراف جناية القتل العمد.

وختاما؛ نلفت الانتباه إلى أن علة التشديد في حالة ارتباط القتل العمد بجناية أو جنحة راجعة بالأساس إلى اعتبار المشرع الجاني الذي يقدم على فعل جريمتين متتاليتين من أجل بلوغ هدف او غاية معينة؛ هو مجرم خطير يشكل تهديدا وخطورة كبيرة على أفراد المجتمع، ومن ثم كان لزاما تشديد العقوبة حتى يتحقق الردع بعقوبة الإعدام حتى يتخلص منه المجتمع ويرتدع غيره، كما ترجع علة التشديد إلى دناءة الغاية التي من أجلها ارتكب جناية القتل العمد[1].

ثانيا: الأعذار المخففة في القتل العمد

حدد المشرع المغربي على سبيل الحصر الأعذار القانونية المخفضة لعقوبة القتل العمد، وذلك برد العقوبة من السجن المؤبد أو الإعدام إلى السجن المؤقت أو الحبس بحسب الأحوال، إذ يمكن للقاتل متى توافر فيه عذر من هذه الأعذار أن يخفف عنه العقاب، باستثناء قاتل أصوله الذي لا يتمتع بأي عذر مخفف للعقوبة وفقا للفصل 422 من مجموعه القانون الجنائي الذي جاء فيه ما يلي:"لا يوجد مطلقا عذر مخفض للعقوبة في جناية قتل الأصول."

وترجع الأعذار القانونية في القتل العمد إلى أربعة وهي كتالي[2]:

- قتل أم لطفلها الوليد (الفصل397من القانون الجنائي)
- القتل العمد نتيجة الاستفزاز (الفصل 416من القانون الجنائي)
- القتل المرتكب نهارا لدفع تسلق أو كسر الصورة وحائط أو مدخل منزل أو بيت مسكون أو احد ملحقاتهما (الفصل 417من القانون الجنائي)
- القتل عند المرتكب من قبل احد الزوجين ضد الزوج الأخر في حالة التلبس بالخيانة الزوجية.

1/ قتل الأم لطفلها الوليد

أورد المشرع المغربي هذا العذر المخفف من عقوبة القتل العمد في الفقرة الثانية من الفصل 397 من القانون الجنائي والذي جاء فيه ما يلي: إلا أن الأم،سواء كانت فاعلة أصلية أو مشاركه في قتل وليدها،تعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر. ولا يطبق هذا النص على مشاركيها ولا على

1 - عبد الحفيظ بلقاضي، م.س، ص66.

2- إلهام العلمي م.س، ص67

المساهمين معها."[1]

وتجدر الإشارة هنا أن الحكم الذي جاء به المشرع المغربي في هذا الفصل،هو نتيجة لتطور كبير في تاريخ الجريمة[2]،إذ كان الأولاد، في العصور القديمة جدا،ملكا لآبائهم الذين لهم الحق في التصرف فيهم إلى درجه قتلهم،بل إن قتل البنات ووأدهن أحيانا قد انتشر بدرجة كبيرة، إلى أن جاء الإسلام وحرم مثل هذه العادات مصداقا لقوله تعالى«لا تقتلوا أولادكم خشية إملاق نحن نرزقكم وإياكم إن قتلهم كان خطئا كبيراً»[3].

ولذلك تعالت الأصوات تنادي بحماية الطفل في جميع حقوقه،وظهرت قواعد جنائية تجرم قتل الطفل الوليد وتعاقب على هذا الفعل الإجرامي بأقصى العقوبات التي قد تصل إلى الإعدام وبصرف النظر عن صفة مرتكبه حتى ولو كان أحد والديه.

والعلة من تخفيف العقوبة على الأم التي تقتل وليدها هي أن الأم بحكم طبيعتها وغريزة أمومتها هي الأكثر حرصا على تمتيع طفلها بحقه في الحياة، وما ارتكابها هذا الفعل الإجرامي إلا بدافع أقوى من طبيعتها، يجعلها تستحق أن يخفف عنها العقاب[4].

وعلى غرار الأعذار الأخرى لابد وأن تتوافر في هذا العذر مجموعة من الشروط حتى يمكن القول بوجوده.

الشرط الأول: فهو يتمثل في ضرورة وجود علاقة أمومة طبيعية بين الم ووليدها المقتول، وهذه العلاقة كافية وحدها دون الاهتمام بمصدرها، ما إذا كانت شرعية أم لا. كما انه لا عبرة بالدوافع التي دفعت الأم لقتل الوليد في تقدير استفادتها من هذا العذر.

الشرط الثاني: فيتمثل في ضرورة أن يكون الطفل وليدا، وإن كان المشرع لم يحسم في الفترة التي يكون فيها هذا الطفل وليدا. لكن بالرجوع إلى الفقه نجده يعتبر الوليد من انفصل عن رحم أمه بشكل يسمح بالاعتداء عليه بصفة مباشرة.

ونختم هذا العذر المخفف للعقاب بالإشارة على انه ذو طبيعة شخصية، لا تستفيد منه إلا

---

[1] - الهام العلمي، الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص، م.س، ص 67

[2] -حيث كان الطفل قديما يتعرض للقتل والتعذيب وقد روي في القصص الأولى من معاملة الأطفال بشكل مخالف للشرائع والأخلاق فكم من طفل تم إنهاء حياته لفقر أبويه أو لأي سبب أخر من الأسباب التي تحرم الأطفال من متعة الحياة التي من الله بها على العباد .

[3] - سورة الإسراء ، الأية 31.

[4] - إلهام العلمي ، الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص، م.س ،ص 68

الأم القاتلة، دون غيرها من المشاركين أو المساهمين[1]. وهذا ما أكده تشريعنا الجنائي بصريح العبارة في الفقرة 2 من الفصل 397 من القانون الجنائي.

2/ ظرف الاستفزاز:

أدرج المشرع المغربي هذا العذر المخفف في الفصل 416 من القانون الجنائي الذي جاء فيه: «يتوفر عذر مخفف للعقوبة إذا كان القتل أو الجرح أو الضرب قد ارتكب نتيجة استفزاز ناشئ عن اعتداء بالضرب أو العنف الجسيم على شخص ما».

ويتضح من هذا الفصل أن الدافع وراء تخفيف العقاب على القاتل عمدا - في هاته الحالة- هو تلك الحالة النفسية التي تتولد لدى الفاعل، بحيث يفقد معه توازنه النفسي والعصبي فيقع في المحظور (الجريمة).

وحتى يمكن الاستفادة من هذا العذر لابد من توافر بعض الشروط:

الشرط الأول: أن الاعتداء الذي من خلاله يتحقق الاستفزاز يجب أن يكون بالضرب أو العنف الجسيم.

الشرط الثاني: عدم مشروعية الاستفزاز، وبالتالي لا تدخل القوة التي يمارسها رجال الشرطة مثلا من أجل تقييد المجرمين وتصفيدهم ضمن مفهوم الفصل 416 من القانون الجنائي. ومن ثم فإنه لا يمكن أن يطالب الجاني الذي قتل أحد رجال الشرطة عمدا بتخفيف العقاب بناء على هذا الظرف، بدعوى وجوده في حالة استفزاز سببتها له القوة التي مارسها عليه رجل الشرطة الهالك، وذلك لأن هذه القوة مشروعة.

الشرط الثالث: هذا الشرط فيتمثل في أن رد الفعل المتمثل في القتل يجب أن يوجه إلى المستفيد لا على غيره.

الشرط الرابع: وهو المتمثل في أن يأتي قتل الجاني للشخص الذي استفزه عقب انتهاء الاعتداء مباشرة.

وتجدر الإشارة إلى أنه كثيرا ما يختلط في الأذهان القتل العمد بسبب الاستفزاز مع ذلك الذي يكون الهدف منه هو "الدفاع الشرعي" وما إذا كان فعل القتل قد حدث نتيجة استفزازه أو بفعل دفاع الجاني عن نفسه.

وحسبنا في هذا المقام التأكيد على أن المعيار الحاسم في التمييز هنا هو معيار الزمن، فالقتل

1- عبد الواحد العلمي، م.س، ص273.

بعلة الدفاع الشرعي غالبا ما يقع أثناء ممارسة العنف أو الضرب الجسيم أو قبله للحظات وجيزة، بيد أن القتل بفعل الاستفزاز يقع -كما أسلفنا- عقب انتهاء الضرب أو العنف اللامشروع.

وعموما فإن القضاء هو الذي يرجع إليه أمر تقدير وجود حالة الاستفزاز من عدمها.

3/ القتل المرتكب نهارا لدفع الاعتداء ضد المنزل مسكون أو أحد ملحقاته

نضم المشرع هدا العذر في الفصل 417 من القانون الجنائي وكذا الفصل 125 في فقرته الأولى من نفس القانون .

وباستقراء هاذين الفصلين؛ يتبين أن المشرع إنما قرر هذا العذر المخفف للحيلولة دون ما قد ينجم عن هذا الاعتداء من جرائم، لأن إتيان المنازل من غير أبوابها الرئيسية ومن دون إذن صاحبها غالبا ما يكون الهدف منه هدفا غير شريف، ستمثل بالأساس في ارتكاب جريمة من الجرائم كالقتل والسرقة والاغتصاب...

وحتى يقوم هذا العذر لابد وأن يكون المقتول قد تسلق المنزل فعلا، أو كسر سوره أو مدخله أو حائطه، للبيت المسكون أو أحد ملحقاتهما نهارا(الفصل 417 من القانون الجنائي)أو ليلا بالعودة إلى (الفصل 152). أو أن يكون قد ابتدأ فيه على الأقل.

ومؤدى هذا أن المقتول إن هو لم يبدأ بعد في اقتحام المنزل بإحدى الأفعال المشار إليها (كأن يلقي نظرة خبيثة على الدار أو على أسوارها، فإذا بصاحب الدار يقتله نتيجة خوفه منه وارتيابه في أمره). فإن صاحب المنزل هنا يعد قاتلا عمدا ويعاقب بالسجن المؤبد، ولا يستفيد بالتالي من هذا العذر، حتى ولو تناهى إلى مسامعه بأن الشخص المتربص بداره ينوي دخولها بدافع السرقة.

4/ قتل احد الزوجين للزوج الأخر في حالة التلبس بالخيانة الزوجية.

يمكن تعريف الخيانة الزوجية بأنها تلك العلاقة الجنسية غير المشروعة المرتكبة من أحد طرفي عقد الزواج. وبعبارة أخرى مختصرة: "الزنا الذي يرتكبه أحد الزوجين"[1]. ومن هنا يظهر الفرق الواضح بين جريمة الخيانة الزوجية وجريمة الفساد، هذا الفرق يتجلى في عنصر العلاقة الزوجية، بالنسبة لأحد طرفي العلاقة الجنسية غير المشروعة[2].

وعليه؛ فإن القتل العمد الذي يرتكبه أحد الأرواج ضد الزوج الآخر المتلبس بالخيانة الزوجية؛ يتمتع معه صاحبه بعذر مخفف من العقاب، بدليل الفصل 418 من القانون الجنائي.

---

1 - الكبير بوخيمة، مقال منشور بجريدة العلم الالكترونية، 15 أكتوبر 2008.

2- محمد كريم كفال، مقال منشور بموقع الأحداث المغربية 2012/01/21.

ومما لا جدال فيه كون هذا العذر لابد لقيامه من شروط :

الشرط الأول: أن يكون القاتل زوجا للزوج المقتول المتلبس بالخيانة الزوجية، غير منفصلين بطلاق بائن. أما إن كان الطلاق رجعيا؛ فإن الزوج الذي قتل زوجته المضبوطة في حالة زنا خلال فترة عدتها يتمتع بهذا العذر المخفض للعقوبة. بيد أن الزوجة التي تقتل زوجها المتلبس بالخيانة خلال هذه الفترة (فترة العدة) لا تتمتع بهذا العذر.

الشرط الثاني: فيتمثل في وجوب مفاجأة الزوج للزوج الآخر متلبسا بالخيانة الزوجية, وهذا الشرط هو أساس علة التخفيف[1]، على اعتبار أن عنصر المفاجأة هو الذي يولد للزوج حالة نفسية مضطربة، بفعل الاستفزاز الذي يفقده السيطرة على أعصابه وتصرفاته، فيندفع لارتكاب جريمة القتل العمد. وبالتالي إذا انتفى شرط المفاجأة؛ لا يمكن للزوج ولا للزوجة الاستفادة من هذا العذر القانوني.

الشرط الثالث: يتجلى في وجوب وقوع جريمة القتل أثناء المفاجأة، لأن الزوج في تلك الثناء في حالة نفسية خطيرة يبلغ فيها الاستفزاز ذروته وأوجه، مما يدفعه دفعا لارتكاب جريمته.

المطلب الثاني: جريمة القتل الخطأ

بالرجوع إلى الفصل 432 من القانون الجنائي نجده يحدد لنا جريمة القتل الخطأ التي تعتبر جريمة غير عمدية قوامها الخطأ الجنائي بحيث نص الفصل المذكور على أن ": من ارتكب بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته النظم والقوانين قتلا غير عمدي أو تسبب فيه عن غير قصد يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من250 إلى 1000 درهم ".

واعتمادا على هذا النص فإن جريمة القتل الخطأ تشترك مع جريمة القتل العمد في كون كل منها تقوم على نفس الركن المادي والمتمثل في ضرورة قيام الجاني نشاط في شكل الفعل ايجابي أو امتناع تترتب عنه نتيجة إجرامية وهي الوفاة وبذلك تستقيم العلاقة السببية بين النشاط والنتيجة التي حصلت[2].

وان وجه الاختلاف بين القتل العمد والقتل الخطأ فهو يكمن أساسا في الركن المعنوي الذي يتخذ صورة القصد الجنائي في القتل العمد في حين يتخذ صورة الخطأ في القتل غير العمد،فمتى

1- محمد العمراني، م.س، ص213.

2 - إلهام العلمي , الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص, م.س, ص83

ارتكب الجاني بخطئه (في إحدى الصور التي أشار إليها الفصل 432 من القانون الجنائي) فعلا أدى إلى إزهاق روح المجني عليه اعتبر قاتلا غير متعمد[1].

وقد باتت جريمة القتل الخطأ تكتسي أهمية قصوى في العصر الحاضر بالنظر للنتائج الفادحة والمؤلمة التي تنتج عنها. فحرب الطرقات وكوارث المكننة وأزمات الضمير التي أضحت تسكن عقلية الفرد، فلم يعد يأبه حقوق غيره ومستحقاته، كلها عوامل وأسباب أدت إلى اتساع نطاق الجرائم غير العمدية.

الفقرة الأولى: الأركان الخاصة للجريمة

إن جريمة القتل الخطأ شأنها شأن باقي الجرائم الأخرى تتوفر على ركن مادي وركن معنوي .

أولا: الركن المادي

على غرار القتل العمد يستلزم قيام الركن المادي في جريمة القتل الخطأ توافر ثلاث شروط:

الشرط الأول: صدورنشاط من الجاني

وهذا النشاط هو كل فعل إرادي صادر من الجاني يؤدي إلى وفاة الضحية دون قصد إحداث هذه النتيجة (الوفاة)، وتبعا لذلك إذا تم القتل بفعل قوة قاهرة أو حادث فجائي؛ فإن المسؤولية الجنائية –هاهنا- لا تقوم في حق الفاعل، مثال سقوط غصن كبير من شجرة على شخص أما حافة، فيندفع نحو صديقه الموجود أمامه فيسقط هذا الأخير في تلك الحافة ويموت، وينجو الأول. ففي هاته الحالة لا يمكن مساءلة هذا الشخص على اعتبار أن الفعل الذي بدر منه لم يصدر بإرادته؛ وإنما بفعل أمر قاهر وهو سقوط الغصن.

الشرط الثاني: النتيجة

بما أن جريمة القتل الخطأ من جرائم النتيجة، فإنها لا يمكن أن تتحقق ما لم يثبت موت الضحية بفعل نشاط الجاني، فلو أن هذا الأخير مثلا أصاب الضحية إصابة بليغة بسكين كادت أن تؤدي بحياته، فإن هذا الفاعل لا يمكن مساءلته إلا عن جريمة "الإيذاء الخطأ"، وليس عن محاولة القتل. إذ لا عقاب على الشروع أو المحاولة في هاته الجريمة التي تكون العبرة فيها بتحقق النتيجة الضارة لا غير.

---

[1]-إلهام العلمي ،الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص، م.س ،ص83

الشرط الثالث: العلاقة السببية

لا تكتمل حلقات الركن المادي في جريمة القتل الخطأ إلا إذا توافرت رابطة سببية بين فعل الاعتداء الصادر عن الفاعل، والنتيجة المترتبة عنه -وهي الوفاة -، فلابد أن تكون النتيجة الحاصلة متصلة بنشاط الجاني اتصال وارتباط السبب بالمسبب والعلة بالمعلول. وكثيرا ما يستبعد القضاء قيام المسؤولية الجنائية في حال ما إذا ثبت أن العلاقة السببية غير قائمة يقينا. وهذا ما أكده قضاء محكمة النقض المغربية (المجلس الأعلى) في القرار الصادر في 12 أبريل 1962.

ثانيا: الركن المعنوي

يشترط لقيام الركن المعنوي في جريمة القتل الخطأ؛ إتيان الجاني سلوكا خاطئا عن إرادة ووعي، لكن دون نية استهداف تحقيق النتيجة المترتبة عن هذا السلوك. وقد عدد الفصل 432 من القانون الجنائي صور الخطأ في خمس صور، هي على التوالي:

عدم التبصر: ويكون في الحالات التي يبين فيها الفاعل عن سوء التقدير، وهذا الخطأ غالبا ما يرتكب في إطار مهني من طرف بعض الأطباء أو الصيادلة مثلا، ممن يتسببون في حصد أرواح الغير نتيجة عدم تبصرهم في إعطاء الوصفة الملائمة أو الدواء الأنسب للمرض المناسب.

عدم الاحتياط: ويظهر هذا الخطأ في طيش الإنسان وقلة تحرزه للنتائج المضرة والخطيرة التي قد تترتب عن فعل من الأفعال ومثاله أن يهدد أحد الأشخاص شخصا آخر بمسدس محشو بالرصاص -مازحا معه- فيحدث أن يضغط الزناد، دون قصد منه فتصيب الرصاصة ذلك الشخص فيتوفى على إثرها.

عدم الانتباه: ويتجلى في ذلك النشاط الذي يباشره صاحبه بسرعة وخفة، كالذي يقود كلبا شرسا فيفلت من يده ويهاجم أحد المارة فيقتله...

الإهمال: وصورته امتناع الجاني عن القيام بالعناية اللازمة لتجنب حصول النتيجة الضارة، حيث يباشر الفاعل عملا معينا دون أن يتخذ له ما يلزم من تدابير الصيانة والاهتمام، كمن يترك سيارة ذات دفع راعي في مكان مرتفع بعض الشيء ويهمل رفع فرامل اليد، فيحدث أن تنزلق السيارة، فتصيب طفلا صغيرا فتقتله.

عدم مراعاة النظم والقوانين: وتعني مخالفة المتهم - عن طريق نشاطه - لالتزام قانوني يقع على عاتقه بغض النظر عن الجهة التي صدر القانون عنها، أي سواء صدر عن السلطة الأصلية (السلطة التشريعية)، أو عن السلطة الفرعية (السلطة التنفيذية). ومثال هذا: أن يصدر قانون

يمنع التدخين في أماكن تعبئة الغاز، فإذا بشخص يخالف هذه القاعدة القانونية فيترك سجارته مشتعلة في مكان قريب من الغاز، فيحدث أن يندلع حريق يؤدي بحياة أحد الأشخاص.

وأخيرا نلفت الانتباه إلى وجود إشكالية أساسية لابد من التطرق إليها؛ وهي تحديد ماهية المعيار الذي يمكن من خلاله أن نعتبر بأن شخصا ما قد ارتكب جريمة لنه لم يتبصر أو لم يحتط أو أهمل؟

في هذا الإطار أوجد الفقه معيارين: معيار شخصي ومعيار موضوعي.

المعيار الشخصي: يقوم على أساس قياس السلوك الصادر عن الفاعل في ظروف معينة، وفقا للسلوك المعتاد.

المعيار الموضوعي: قوامه قياس سلوك المتهم بسلوك الشخص المعتاد الذي يتبع في تصرفاته القدر العادي والمألوف من الحيطة والحذر والانتباه، ووفق هذا المعيار يكون الحكم على سلوك المتهم بمطابقته لمثل هذا الشخص المعتاد (المجرم) في سلوكه[1].

والواقع أن هذا المعيار -المعيار الموضوعي- هو الذي يميل إليه القضاء ويؤيده في ذلك الفقه، غير أنه حينما يطبقه؛ فلا يطبقه بشكل مجرد ومستقل، وإنما يمزج بينه وبن المعيار الشخصي في تقديره للخطأ، حيث يراعي مختلف الظروف الواقعية (زمان، مكان، وسائل...) التي أحاطت بالجاني.

الفقرة الثانية: عقاب الجريمة والظروف المؤثرة

عاقب المشرع المغربي على جريمة القتل الخطأ بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات، وغرامة من 250 إلى 1000 درهم بموجب (الفصل 432من القانون الجنائي). غير أن القاضي في تطبيقه لهذه العقوبة قد يتشدد في العقاب كما قد يراعي ظروف التخفيف.

أولا: الأعذار المشددة

بموجب الفصل 434 من القانون الجنائي شدد المشرع المغربي العقاب على القاتل الخطأ حين قال أنه: «تضاعف العقوبات المقررة في الفصلين السابقين (432-433) إذا كان الجاني قد ارتكب الجنحة وهو في حالة سكر أو كان قد حاول التخلص من المسؤولية الجنائية أو المدنية التي قد يتعرض لها، وذلك بفراره عقب وقوع الحادث أو تغيير حالة مكان الجريمة أو بأية وسيلة أخرى».

وما تجب ملاحظته هنا هو أن جريمة القتل الخطأ وإن كان المشرع قد شدد العقاب عليها

1- عد الواحد العلمي، م.س، ص280.

متى توافرت إحدى الحالتين المذكورتين في الفصل أعلاه. فإن هذا لا يعني خضوع هاته الجريمة لظروف التشديد التي يقررها القاضي في حالة القتل العمد (أي سبق الإصرار والترصد...)، وذلك لأن جريمة القتل الخطأ لا عمد فيها، والحال أن الظروف السابقة مقررة فقط في إطار القتل العمد.

وتجدر الإشارة إلى أنه من مظاهر تشدد المشرع في العقاب - في حالة القتل الخطأ- أنه عاقب بمقتضى الفصل 432 من القانون الجنائي بالحبس وبالغرامة، فالعقوبة هنا ليست تخييرية للقاضي وإنما هو ملزم بالحكم بكلتيهما (الحبس والغرامة).

ثانيا: الأعذار المخففة

إذا كان المشرع قد منع على القاضي من حرية الاختيار بين العقوبة السالبة للحرية وبين الغرامة المالية - في إطار جريمة القتل الخطأ- فإنه مع ذلك يجوز للقاضي طبقا للفصل 149 من القانون الجنائي أن يخففها إذا تبين له من خلال ظروف وأحوال النازلة ما يسمح له بتمتيع الجاني بظروف التخفيف.

و للقاضي أن ينزل بالعقوبة الحبسية من ثلاثة أشهر إلى شهر واحد وبالغرامة من 250 على 200 درهم. هذا الإضافة إلى أن (الفصل 55 من القانون الجنائي) أجاز للقاضي الحكم بالعقوبة والأمر بإيقاف تنفيذها مع التعليل. وعلاوة على ذلك؛ يظهر تخفيف المشرع لعقوبة القتل الخطأ في كونه لم يعترف بالمشاركة ولا بالمحاولة ولا بظروف التشديد المقترنة بالقتل العمد...، في إطار جريمة القتل الخطأ.

المبحث الثاني: الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية للأشخاص

يعد حق الإنسان في سلامة شخصه وجسده حقا أساسيا وجوهريا، بحيث أن أي مساس به يهدد حياة الإنسان برمتها كما يهدد كيان المجتمع وأمنه واستقراره. لكل هذه الاعتبارات جَرم المشرع المغربي أفعال الإيذاء التي تمس سلامة الإنسان في بدنه وصحته وبشخصه عموما.

ولقد صنف المشرع المغربي الأفعال التي تصيب جسم الضحية أو صحته، إلى جرائم عمدية وأخرى غير عمدية، وحدد ضمن الأولى جريمة الإيذاء العمدي، وأفرد لها العقوبات المنصوص عليها في الفصول من 400 إلى 403 و408 413 من القانون الجنائي. وتتحقق هذه الجريمة بكل فعل يهدف من وراءه الجاني المس بالسلامة الجسدية أو الصحية للمجني عليه عن قصد بضرب أو جرح أوعنف ينجم عنه ضرر مهما كان حجمه خفيفا أم جسيما،دون أن تتجه إرادة الجاني إلى القضاء على حياة الضحية. ورغم تعدد النصوص فإن القصد الجنائي لتحقق هذه الجريمة واحد لا يختلف من جريمة لأخرى، وإنما جاءت هذه النصوص بشكل خاص لتحدد تدرج العقوبة بحسب جسامة وحجم الضرر اللاحق بالضحية. وقد أود المشرع المغربي بعض النصوص التي تشدد من عقوبة الإيذاء العمدي ومن ضمنها الفصول 409،410،411 اعتبارا لصفة المجني عليه أو الجاني.

المطلب الأول: جرائم الإيذاء

إن جرائم الإيذاء يقصد بها كل الأنشطة التي من شانها أن تصيب الإنسان في جسمه أو صحته بضرر دون أن تطل حياته،ونحو ذلك الاعتداء عليه بالضرب أو الجرح أو استعمال العنف ضده، وذلك بأي وسيله كانت تستهدف إصابته في جسمه أو الإضرار بصحته[1].

وقد أشار المشرع المغربي إلى أحكام جرائم الإيذاء المتمثلة في الضرب أو الجرح أو العنف أو إعطاء المواد الضارة بصحة الإنسان في نفس الباب المخصص لجرائم القتل،استشعار منه بالعلاقة الوثيقة ما بين الحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية،فالأول يفترض الثاني،إذ أن الاعتداء على الحياة لا يعدو أن يكون إلا اعتداء على سلامة الجسم في أقصى درجات الخطورة[2].

وجرائم الإيذاء في القانون الجنائي المغربي نوعين: جرائم الإيذاء العمدي وجرائم الإيذاء غير العمدي، ومعيار هذا التقسيم إنما يرجع إلى اختلاف صورة الركن المعنوي في كل منها، حيث تتميز

[1]- إلهام العلمي , الوجيز في شرح القانون الجنائي المغربي-القسم الخاص, م.س ,ص97

[2] - مقوله للالماني "ساور" وردت بمقال تحت عنوان"الحق في سلامه الجسم ومدى الحمايه التي يكفلها له قانون العقوبات"لصاحبه محمود نجيب حسني،منشور بمجله القانون والاقتصاد ،س.29 ،العدد الثالث،ص 538 وما بعدها

جرائم الإيذاء العمدي بعنصر القصد الجنائي في حين تتميز جرائم الإيذاء غير العمد بعنصر الخطأ.

الفقرة الأولى: جريمة الإيذاء العمدي

جريمة الإيذاء العمدي هي تلك الجرائم التي يقصد فيها الفاعل إلحاق الأذى بالضحية لكن دون أن يكون قاصدا موتها، فإذا قصد قتلها؛ انقلبت جريمته من جريمة إيذاء عمدية إلى جريمة قتل عمد.

ومعلوم أن جريمة الإيذاء العمدية لابد لقيامها من توافر أركانها لاسيما ركنها المادي والمعنوي ولابد بالتالي عند تحقق هذه الشروط من توقيع العقاب على فاعلها .

أولا: الأركان الخاصة للجريمة

من الأمر البديهية في القانون الجنائي هي انه من اجل اعتبار جريمة قائنة بداتها لابد من توفرها على أركان ،بحيث أنه لقيام جريمة الإيذاء لابد من توفر ركنين أساسيين: ركن مادي وآخر معنوي.

1: الركن المادي

جرائم الإيذاء عموما سواء كانت عمدية أو غير عمدية تشترك كلها في الركن المادي الذي قوامه:

أ- نشاط إجرامي:

وهو كل فعل يأتيه الجاني بحيث يؤدي إلى إيذاء الضحية في جسدها أو في صحتها، وصور هذا النشاط حددها المشرع في الضرب والجرح والإيذاء، وهذا الأخير لفظ عام يشمل كل ما من شأنه إيذاء الإنسان في جسمه أو صحته. حيث يدخل في إطاره كل من الضرب والجرح والعنف.

ب- نتيجة الإجرامية:

وهي تتمثل في الأذى يلحق بجسم الضحية مهما كانت صورته، على أساس هذه النتيجة تحدد المسؤولية الجنائية ودرجة جسامتها.

وتجدر الإشارة إلى أن جرائم الإيذاء العمدية منها ما تكون النتيجة فيها محل اعتبار، ومنها من لا تكون كذلك بحيث تقوم الجريمة بصرف النظر عن أهمية النتيجة.

ج- علاقة سببية:

لا يمكن أن يقوم الركن المادي في جريمة الإيذاء العمدية المنصوص علها في الفصل 401

والفصل 402 وكذلك الفصل 403 من القانون الجنائي إلا إذا توافرت علاقة سببية بين النشاط الإجرامي الذي بدر من الجاني (الضرب، الجرح...) وبين النتيجة التي هي إما العجز لمدة تفوق 20 يوما، وإما إعاقة دائمة أو حتى الوفاة. ففي حالة وفاة الضحية مثلا تبقى رابطة السببية قائمة بين هاته الوفاة وبين نشاط المتهم، حتى ولو كان المتوفى مريضا وأيس العلاج منه بدعوى أن مرضه لا ينفع معه علاج، فالجاني والحالة هذه لا يمكن التملص من المسؤولية بدعوى أن وفاة الضحية لم تنتج بسبب اعتداء عليه وإنما بفعل مرضه. بل إن المسؤولية الجنائية - والحالة هاته- تكون ثابتة في حق المتهم.

2: الركن المعنوي

يتحقق الركن المعنوي في جرائم الإيذاء العمدية إذا انصرفت إرادة الفاعل إلى ارتكاب الجريمة. بمعنى أن يكون الجاني قد وجه نشاطه المؤذي بقصد المساس بجسم الضحية أو بصحتها، فإن قام لديه هذا القصد ابتداء؛ قام الركن المعنوي لديه، ويترتب على ما سلف انه لا يوجد "قصد خاص" في هذا النوع من الجرائم، كما أن الدوافع التي دفعت بالمؤذي إلى ممارسة الإيذاء على شخص ما لا عبرة بها[1].

هذا بالإضافة إلى أن تبادل الضرب والجرح لا عبرة به أيضا، ذلك أنه إذا ثبت وجود هذا التبادل عن طريق المشاجرة مثلا؛ فإن المتشاجران يعاقبان معا، بحسب النتائج التي أسفرت عنها المشاجرة. لأنه لا مقاصة في الميدان الجنائي بين الأخطاء المرتكبة من طرف الفاعلين إذا تعددوا[2].

ثانيا: عقاب الجريمة

لقد شدد المشرع في العقاب على جرائم الإيذاء، إلا أن الملاحظ هو ظروف التشديد التي أقرها المشرع تختلف بحسب ما إذا تعلق الأمر بجناية (أولا)، أو جنحة (ثانيا) أو مخالفة (ثالثا).

1: عقاب الجناية

أ- عقاب جناية الإيذاء العمد المفضي إلى الموت

جاء في الفصل 403 من القانون الجنائي أنه:

«إذا كان الجرح أو الضر أو غيرهما من وسائل الإيذاء أو العنف ترتب عنه الموت فإن العقوبة تكون السجن من 10 إلى 20 سنة.

1- عبد الواحد العلمي، م.س، ص311.

2- عبد الواحد العلمي، م.س، ص311.

وفي حالة توفر سبق الإصرار أو الترصد او استعمال السلاح؛ تكون العقوبة السجن المؤبد».

كما تشدد المشرع في إطار هذه الجناية ورفع العقوبة إلى 30 سنة، ما لم يكن هناك سبق إصرار أو ترصد أو استعمال السلاح، وإلا فالعقوبة هي السجن المؤبد (الفقرة الثالثة) من الفصل 404). وهذا الظرف المشدد يكون في حالة ما إذا ارتكب الاعتداء ضد الجاني أو كافله أو زوجه.

ب- عقاب جناية الإيذاء العمد المفضي إلى عاهة دائمة:

عرف قضاء محكمة النقض المصرية العاهة المستديمة بكونها العاهة التي تتحقق بفقد أحد الأعضاء أو أحد الأجزاء، وبكل ما من شأنه نقص قوة أحد العضاء أو أحد الأجزاء، أو تقليل مقاومته الطبيعية[1].

وقد نص المشرع على هذه الجريمة في الفصل 402 من القانون الجنائي. وباستقرار هذا الفصل نجد أن المشرع الجنائي حدد عقوبة جريمة جناية الإيذاء العمد المفضي إلى عاهة دائمة في السجن من 5 إلى 10 سنوات (في الأحوال العادية)، أما إذا اقترنت هذه الجناية بظرف التشديد؛ فإن العقوبة إذ ذاك هي السجن من 10 إلى 20 سنة.

كما رفع هذه العقوبة (في حالة ما إذا كانت الضحية أصلا للجاني أو زوجا له أو كافلا له)، من 10 إلى 20 سنة (في الظروف العادية)، ومن 20 إلى 30 سنة (في حالة الاقتران بظروف التشديد)، وهذا ما نقرأه في الفصل 404 الفقرة 2.

2: عقاب الجنح

أ- الإيذاء العمد الذي لا يخلف مرضا أو عجزا عن الأشغال الشخصية أو يخلف مرضا أو عجزا لا تتجاوز مدته عشرين يوما:

تشدد المشرع المغربي في عقاب هذه الجنحة ورفع العقوبة الحبسية من شهر إلى سنة كحد أقصى، كما رفع الغرامة من 200 إلى 5000 درهم، أو بأحد العقوبتين، وهذا ما أقره الفصل 400 من القانون الجنائي.

ب- الإيذاء العمد الذي ينتج عنه عجز تتجاوز مدته 20 يوما:

عاقب المشرع المغربي على هذه الجريمة بمقتضى الفصل 401 من القانون الجنائي فقرر العقوبة في الحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وغرامة من 200 إلى 1000 درهم.

1- قرار صادر عن محكمة النقض المصرية في 23 ماي 1938، أحال عليه الأستاذ نور الدين العمراني في المرجع السابق ص243.

لكن ما يلاحظ هو أن المشرع شدد هذه العقوبة بمقتضى الفقرة2من نفس الفصل فرفع العقوبة الحبسية من 3 سنوات إلى خمس سنوات كحد أقصى كما رفع الغرامة من 1000 درهم إلى 2000 درهم. كما أضافت الفقرة3 من الفصل المشار إليه عقوبة أخرى هي الحرمان من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، وبالمنع من الإقامة من خمس إلى عشر سنوات.

3: عقاب المخالفات

لا تدخل تحت هذه الزمرة سوى مخالفة العنف أو الإيذاء البسيط الذي عاقب عليه المشرع بعقوبة مالية تتراوح ما بين 20 إلى 200 درهم.

والمقصود بالإيذاء الخفيف حسب الفقه[1] كل إيذاء لا يترك أثرا على جسد الضحية ولا يلحق أي ألم بها، كالبصق على وجه الإنسان أو الإمساك به من أطراف ثوبه أو تحقيره...

ثالثا: الأعذار المخففة

تعرض المشرع للأعذار المخففة في الفصول من 416 إلى 421.

وبالرجوع إلى هذه الفصول نجد أن حالات التخفيف المنصوص تتشابه مع تلك التي رأيناها في إطار الجرائم العمدية، من قبل حالة الاستفزاز...الخ.

لكن بالإضافة إلى هاته الأعذار هناك عذران أساسيان لم نتطرق لهما وهما:

ارتكاب رب الأسرة جرحا أو ضربا على أشخاص فاجأهم بمنزله وهو في حالة اتصال جنسي غير مشروع، وقد قرر هذا العذر الفصل 420 من القانون الجنائي.

حالة مفاجأة شخص بالغ متلبسا بهتك عرض طفل قاصر دون سن الثانية عشر من العمر، وقد نص على هذا العذر الفصل 421 من القانون الجنائي.

الفقرة الثانية: جريمة الإيذاء غير العمدية

على غرار جريمة الإيذاء العمدية التي عالجنا ركنيها المادي والمعنوي؛ ثم عقوباتهما وأعذارها المشددة والمخففة؛ نتبع نفس المنوال فيما يتعلق بجريمة الإيذاء غير العمدية، فنعالج أركانها الخاصة، ثم عقوباتها المشددة والمخففة.

1- عبد الواحد العلمي، م.س، ص318.

أولا: الأركان الخاصة لجريمة الإيذاء غير العمدية (الركن المادي والمعنوي)

من المعلوم أن جرائم الإيذاء تشترك جميعا في كونها عدوان على سلامة الإنسان وصحته في جسمه وشخصه. وعلى هذا يتمثل الركن المادي فيها –وكما أسلفنا ذلك- في أي سلوك أو نشاط يؤدي إلى المساس بسلامة الشخص وعافيته.

والملاحظ في إطار هذه الجريمة –جريمة الإيذاء غير العمدية- أن ركنها المادي لا يختلف عن الركن المادي لجريمة القتل الخطأ، سوى في النتيجة، إذ أن هذه الأخيرة تكون هي إزهاق روح الإنسان حينما يتعلق الأمر بجريمة القتل الخطأ، بينما لا تكون كذلك في إطار جريمة الإيذاء العمدية، بحيث تتمثل والحالة هاته في إيذاء الضحية فقط عن طريق التسبب لها في الجرح أو المرض أو العاهة المستديمة التي تجعل الضحية عاجزة إما تفوق 6 أيام (فتكون الجريمة إذ ذاك جنحة)، وإما لمدة تقل عن 6 أيام (فتعتبر الجريمة حينئذ مخالفة لا جنحة).

أما الركن المعنوي في إطار جريمة الإيذاء غير العمدية؛ فهو معيار التمييز بين هذه الجريمة وبين جريمة الإيذاء العمدية.

وعليه؛ إذا كان القصد متوافرا؛ كنا بصدد جريمة إيذاء عمدي، وإذا انتفى هذا القصد في فعل الإيذاء كنا بصدد جريمة إيذاء غير عمدي[1].

وهذا ما يجعلنا نؤكد على أن الركن المعنوي في جريمة القتل الخطأ هو ذاته في جريمة الإيذاء غير العمدية.

ثانيا: عقاب الجريمة والظروف المؤثرة

تطرق المشرع المغربي لهذا النوع من الجرائم بمقتضى الفصول 433 و434 و435 و607 و608 من القانون الجنائي.

فحسب الفصل 433 من القانون الجنائي فإن من تسبب بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو عدم مراعاته النظم والقوانين في جرح غير عمدي أو إصابة أو مرض نتج عنه عجز في الأشغال الشخصية تزيد مدته على ستة أيام؛ يعاقب الحبس من شهر واحد إلى سنتين وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين. وعملا بمضمون الفصل 434 من القانون الجنائي فإن عقوبة الجنحة الضبطية السابقة تشدد إلى الضعف، إذا ارتكب الفاعل هذه الجنحة وهو في حالة سكر أو كان يحاول التملص من المسؤولية الجنائية أو المدنية التي يتعرض لها.

1- نور الدين العمراني، م.س، ص251.

وباستقراء الفصل 435 من نفس القانون؛ فإن كل من تسبب عن غير عمد، في الأحوال المشار إليها في الفصل 607 من القانون الجنائي وفي الفقرة 5 من الفصل 608 من القانون الجنائي، في حريق نتج عنه موت شخص أو أكثر أو إصابته بجروح، يعد مرتكبا للقتل أو الإصابة الخطأ.

ويعاقب بهذه الصفة إذا زادت مدة العجز عن 6 أيام مقتضى الفصل 433 بالحبس من شهر واحد إلى سنتين، وغرامة من 200 إلى 500 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وتشدد هذه العقوبة بنفس ظروف التشديد التي قررها الفصل 434 والمتمثلة في حالة السكر، وحالة التملص من المسؤولية الجنائية والمدنية.

أما إن قلت مدة العجز عن 6 أيام أو عادلتها؛ فإننا نكون حينها أمام ظرف تخفيف، تصبح معه جريمة الإيذاء غير العمدية مخالفة، يعاقب عليها المشرع بموجب الفقر 3 من الفصل 608 من القانون الجنائي بالاعتقال من يوم واحد إلى 15 يوما وغرامة من 12 إلى 200 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين.

المطلب الثاني: جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في خطر

يعتبر تقديم العون والمساعدة إلى الناس بشكل عام عملا نبيلا حثت عليه كل التشريعات السماوية منها والوضعية. قصدت من وراء ذلك أن أفراد المجتمع كالبنيان المرصوص؛ أمة واحدة، روحا واحدة، وإرادة واحدة وطبقةً واحدة لا تتجزأ، وذلك حتى ينصهر الواحد في الكل والكل في الواحد، فيتحقق التكافل والتآلف فضلا عن السلم والأمن والاستقرار، والتي تعد من الأهداف المثلى للقانون.

وإذا كان تقديم المساعدة يعد عملا خيريا ساميا وفضيلا؛ فإن الامتناع عن تقديمه يعد عملا مذموما مدحورا، قانونا وشرعا. بحيث أن هذا الامتناع ينقلب جريمةً يعاقب عليها التشريع الجنائي المغربي، إذ اعتبرها من الجرائم الماسة بالأشخاص، فجرمها وعاقب عليها.

وقد نص المشرع المغربي في الفصل 431 من القانون الجنائي على ما يلي :"من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر رغم انه كان يستطيع إن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله الشخصي وإما بطلب الإغاثة دون تعريض نفسه أو غيره لأي خطر يعاقب بالحبس من ثلاثة اشهر إلى خمس سنوات وغرامة من 200 درهم إلى 1000درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

وكأية جريمة؛ لابد من التعرض -بقدر من الاختصار- لأركانها الواجبة لقيامها (الفقرة الأولى) ومن ثم لعقوبتها المقررة جنائيا (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الأركان الخاصة بالجريمة

تعتبر جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في خطر هي تلك الجريمة التي يمتنع فيها الجاني بإرادته الحرة عن مد يد العون والمساعدة لشخص يكون في حاجة ماسة إليها، فإنه وانطلاقا من هذا التعريف لابد وأن تتوافر في هاته الجريمة شروطها التكوينية حتى يمكن القول بوجودها.

على هذا الأساس سنتطرق ركنها المادي ثم ركنها المعنوي

أولا: الركن المادي

قوام هذا الركن في جريمة عدم تقديم المساعدة لشخص ي خطر ثلاث شروط:

أ- فعل الإمساك عن عدم تقديم مساعدة لشخص في حالة خطر لازال على قيد الحياة:

وهذا الخطر قد يكون فيضانا أو غرقا أو صعقا أو اختناقات أو إصابة أو مرضا مفاجئا...[1]

وعلى الضحية في هته الحالة أن يثبت جدية هذا الخطر، وأهمية التدخل لوضع حد له مثل هذا الوضع.

ب- قدرة المتدخل على نجدة المستغيث:

إما عن طريق التدخل المباشر؛ كفك الحبل عن رقبة من يريد الانتحار، أو مد عصا لغريق أو تقديم الإسعافات الأولية لجريح... وإما بطلب النجدة من الناس أو طلب الإغاثة من السلطات المحلية.

ج- كون هذا التدخل السريع لا يعرض معه الشخص نفسه أو غيره لأي خطر:

ويترتب على هذا أن من يعذر بشيء فهو عذره، فالذي لا يجيد السباحة مثلا غير ملزم بأن يرمي بنفسه في الماء لإنقاذ غريق من الهلاك. وهذا ما أكده الفصل 431 الذي نص صراحة ذلك بعبارة «ودون تعريض نفسه أو غيره لأي خطر».

ثانيا: الركن المعنوي

من المعلوم أن جريمة الامتناع عن تقديم المساعدة جريمة قصدية أو عمدية، ومن تم فإنها لا تقوم إلا بتوافر القصد الجنائي العام دون الخاص لدى الجاني.

فالقانون لا يعاقب على هذه الجريمة إلا إذا ارتكبت عمدا، بمعنى أن يعلم الشخص بالخطر

---

1 - بحث منشور على الموقع الالكتروني: 3dpolices.blogspot.com

ثم يمتنع إراديا عن تقديم المساعدة لمن يحتاج إليها، وليس من الضروري توافر القصد الخاص (أي سوء النية) لدى الجاني وإنما يكفي الامتناع الإرادي أي القصد العام لتقوم هذه الجريمة.

بناء على ما سبق؛ يمكن القول أن الركن المعنوي لهذه الجريمة هو: توفر القصد الجنائي لدى الشخص الممتنع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر.

الفقرة الثانية: عقاب الجريمة

ان المشرع المغربي عاقب على من يمتنع عن تقديم المساعدة لشخص في خطر بالحبس من ثلاثة اشهر إلى خمس سنوات وغرامة من 200درهم إلى 1000درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

فبالعودة إلى الفصل 431 من القانون الجنائي نجده ينص على الآتي: «من أمسك عمدا عن تقديم مساعدة لشخص في خطر رغم أنه كان يستطيع أن يقدم تلك المساعدة إما بتدخله الشخصي وإما بطلب الإغاثة دون تعريض نسه أو غيره لأي خطر؛ يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى ألف درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط».

وبالتالي فالعقوبة التي قررها المشرع على المتهم بجريمة عدم تقديم المساعدة لشخص في خطر هي عقوبة حبسية حدها الأدنى ثلاثة أشهر وحدها الأقصى خمس سنوات. وعقوبة مالية تتراوح ما بين 200 إلى 1000 درهم، وهاتين العقوبتين تخييريتان، إذ يمكن للقاضي أن يحكم بالحبس دون الغرامة، والعكس.

وهذا مظهر من مظاهر تخفيف المشرع العقاب على مرتكب هذه الجريمة.

وفي ختام ما وردة في العقوبة على هذا النوع من الجرائم نلفت الانتباه إلى أنه لما كانت الجريمة التي نحن بصدد دراستها جنحة وليست جناية؛ فإن هذا جعل المحاولة في إطار هاته الجريمة غير معاقب عليها.

الفصل الخامس: جرائم الاعتداء على الأموال

تروم القوانين الجنائية حماية المراكز المالية في الأفراد والجماعات من كافة التعديات التي يمكن أن تطالها، بما في ذلك من آثار سلبة تمس بالدمم المالية وتكون عواقبها وخيمة على الفرد والمجتمع على حد السواء.

فالجرائم الماسة بالأموال هي التي تشكل اعتداءا على الحقوق ذات الطبيعة المالية والتي تتطلب نوعا خاصا من الحماية تنسجم والأوصاف المرجوة من تمنيع المساس بأموال الآخرين دون وجه حق.

و بسبب انتشار هذا النوع من الجرائم التي أصبحت تشكل خطرا محدقا وماسا بقيم التعايش والاستقرار الاجتماعي وعنصر الثقة الذي ينبغي أن يسود في العلاقات بين الأفراد والمجتمع، تحاول التشريعات الجنائية مختلفة إيجاد القواعد الزجرية المناسبة لكافة أشكال التعدي غير المشروع على أموال الآخرين.

على غرار مجموعة من التشريعات الجنائية المقارنة، حصر المشرع المغربي كافة السلوكات المنحرفة التي تتدخل في دائرة التجريم والتي تشكل اعتداءا على مال الغير وفرق في هذه الجرائم بين الجنايات والجنح، حددها في الباب التاسع من الكتاب الثالث من مجموعة القانون الجنائي.

و بناءا على التصنيف والتقسيم الذي اعتمده المشرع الجنائي المغربي بالنسبة للجرائم الواقعة على الأموال أنها تندرج في إطار طائفتين:

- الطائفة الأولى: تتمثل في نوع من الأفعال المجرمة تنصرف فيها إرادة الجاني إلى الإستيلاء على مال الغير دون مبرر أو وجه مشروع، كجرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة.
- الطافة الثانية: تنصرف إلى جرائم تتجه فيها إرادة الجاني إلى الإضرار بالمركز المالي للضحية عن طريق إتلاف ماله أو انقاصه أو تعطيل الاستفادة منه كجرائم إضرام النار والتخريب والإتلاف والتعدي على ممتلكات الأفراد.

سوف نقوم بمقاربة بعض من الجرائم الماسة بالأموال والتي تعرف تطبيقات كثيرة على مستوى العمل القضائي وهي الأكثر شيوعا، من حيث طبيعتها الإجرامية وأركانها وعقوبتها وآثارها.

تعتبر جرائم الإعتداء على الأموال هي الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق

ذات القيمة المالية، ويدخل في نطاق هذه الحقوق كل ذي قيمة اقتصادية، يدخل في نطاق التعامل[1].

وقد أضحت هذه الجرائم من أخطر ما يمس التعايش والاستقرار الاجتماعي خصوصا في عصرنا الحاضر الذي طغت فيه المادة وانحطت القيم بالمقابل والسعي للكسب المادي بشتى الطرق ولو كانت غير مشروعة، حيث نجد من الجناة من يستبيح لنفسه مال غيره، فيضيف إلى حوزته ما ليس له، بدلا من التواصل واقتناء المال بالكسب الشريف والرزق الحلال[2].

كما يقصد بجرائم الأموال، تلك الجرائم التي تهدد بالخطر الحقوق ذات القيمة المالية. فهي عبارة عن مجموعة من الجرائم الذي يؤدي وقوعها على إنقاص في العناصر الإيجابية للذمة المالية أو زيادة في عناصرها السلبية عن طريق زيادة ديون المجني عليه.

وتعرف الذمة المالية على أنها مجموع ما للشخص من حقوق وما عليه من التزامات مالية، وفي الوقت الذي تكون فيه الحقوق الجانب الايجابي للذمة المالية تكون الالتزامات جانبها السلبي. والحقوق المالية أنواع ثلاثة: حقوق عينية وتتمثل في سلطة لصاحب الحق تنصب مباشرة على الشيء موضوع حقه وأهمها حق الملكية، وحقوق شخصية أو دائنية وتتمثل في علاقة بين صاحب الحق وغيره يتوجب فيها على ذلك الغير أداء شيء أو القيام بعمل أو الامتناع عنه، وحقوق معنوية موضوعها نتاج الفكر أو العلامات المميزة لنوع من الإنتاج الصناعي أو النشاط التجاري وتخول هذه الحقوق لأصحابها أن ينسب إليه وحدهم انتاجهم وتكفل كذلك حماية استغلالهم المالي له. وقد يكون محل هذه الحقوق عقاراً أو منقولاً أو شيئاً معنوياً.

ومن الثابت قانوناً تنوع الحقوق المالية وتفاوتها في الأهمية، استناداً إلى هذا التنوع والأهمية فقد اختلفت التشريعات الجنائية في سياستها التي تحافظ وتحمي تلك الحقوق، فشملت الحقوق الهامة بقدر أكبر من الحماية عما سواها من الحقوق. وعلى رأس الحقوق المالية نجد حق الملكية فهو أهمها لذلك فقد خصه القانون الجنائي بالنصيب الأكبر من الحماية التي فرضها لهذا النوع من الحقوق.

وتتنوع الجرائم الماسة بالأموال بحسب طبيعة فعل الاعتداء والهدف منه، والحماية الجنائية في مثل هذه الأحوال تكون لحق أو مصلحة يمكن تقويمها من الناحية المالية، وأكثر الحقوق حماية هي الحقوق العينية ولاسيما حق الملكية وحق الحيازة، وبخاصة تلك المتعلقة بالأموال المنقولة.

وقد حدد المشرع في التقنين الجنائي مجموعة من الجنايات والجنح التي تستهدف الأموال، في

---

1 - محمود نجيب حسني، م.س، ص 803.

2 - نور الدين العمراني، م.س، ص 281.

الباب التاسع من الكتاب الثالث من المجموعة الجنائية.

ويمكن تصنيف الجرائم الواقعة على الأموال إلى طائفتين رئيسيتين هما:

أولا: جرائم تتجه فيها نية الفاعل إلى الاستيلاء على المال محل الجريمة، أي إلى تملك مال يملكه غيره، ويدخل في نطاقها جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، وتقع هذه الجرائم في الغالب اعتداءا على حق الملكية باعتباره أشمل الحقوق العينية وأوسعها نطاقا.

ثانيا: جرائم لا تتجه فيها إرادة الفاعل إلى الاستيلاء على المال محل الجريمة بقدر ما ترمي إلى الإضرار بصاحبها بإتلاف ماله أو إنقاص قيمته أو تعطيل الاستفادة منه، ومن هذه الجرائم نذكر بخاصة: جرائم الإحراق والتخريب والإتلاف والتعدي على الحيوانات وإتلاف المزروعات وآلات الزراعة، ففي هذا النوع من الجرائم تكون نية الفاعل متجهة إلى إتلاف المال أو إفساده دون ملكيته، وذلك يكون بدافع الانتقام في أغلب الأحوال.

وسنقتصر في هذا الفصل على الطائفة الأولى من الجرائم الماسة بالأموال باعتبارها الأكثر شيوعا وتحديدا سنتطرق لجريمة السرقة كنموذج، على أساس أن نتناول في المبحث الأول الطبيعة القانونية للجرائم الماسة بالأموال عامة وتحديد الأركان الخاصة بجريمة السرقة، على أن يتم دراسة عناصر العقاب وتناول ما يسمى بمبدأ تفريد العقاب من ظروف مشددة وأعذار قانونية معفية كانت أو مخففة في المبحث التاني.

وعليه سنعالج هذا الفصل وفق الهيكلة التالية:

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للجرائم الماسة بالأموال جريمة السرقة نموذجا.

المبحث الثاني: عناصر العقاب لجريمة السرقة.

المبحث الأول: الطبيعة القانونية للجرائم الماسة بالأموال جريمة السرقة نمودجا.

يُعتبر المال من أهمّ العناصر التي لا تستقيم الحياة إلا بها. فهو الوسيلة التي يُمكن بها تحقيق الأهداف المختلفة، وتحسين كافة القطاعات بالنسبة للدولة. وخلق جو من الاستثمار، فضلاً عن تحسين مستوى العيش للفرد والجماعة.

ففي الأصل المال ووسائل الملكية كانت مشاعة بين الناس. لكن عندما عرف الانسان الملكية، وأنزلها من نفسه منزلة حسنة وقربها اليه. صار يحب الاستئثار بكل ما يقع تحت يده. وتلبية الحاجة الغريزية تختلف عند بني البشر، فهناك من نجده يسعى للكسب للحلال بالكد. كما أمر شرع الله تعالى وهناك من يستكثر على نفسه هموم العمل وشقاء الكد. مستعملا أساليب دنيئة غير مراع لأية قاعدة دينية أو خلقية أو حتى قانونية. ظلما وعدوانا وهذا ما يعرف **بجريمة السرقة**.

وقد خصص المشرع المغربي حيزا هاما من المجموعة الجنائية لجرائم السرقة وانتزاع الأموال وذلك في الفصول من 505 إلى 539 من القانون الجنائي. مما يظهر لنا جليا أن السرقة تتخذ في الواقع العملي صورا مختلفة ومتعددة حاول المشرع جمعها قدر المستطاع ليغطي أي ثغرة قانونية يمكن أن تخلف فراغ تشريعي.

إلا أننا سنتناول في هذا المبحث النموذج الذي اعتبره المشرع أصليا للسرقة، وهو المنصوص عليه في الفصل 505 من القانون الجنائي من دون الجرائم التي هي في حكم هذا النموذج أو ما يعرف بالجرائم الملحقة بالسرقة.

والسرقة هي اعتداء على ملكية منقول وحيازته بنية تملكه[1]. وقد جاء في الفصل أعلاه:

"من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سارقا ويعاقب من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 200 إلى 500 درهم".

وتعد جريمة السرقة من أخطر الجرائم والآفات التي تصيب المجتمعات حيث أن هذا النوع من الجرائم يربط بعدة عوامل من أبرزها العوامل الاقتصادية والاجتماعية وذلك عند تدني الوضع الاقتصادي والمعاشي لأبنائه مما ينجم عنه ظهور مثل هذا السلوك الإجرامي وبشكل متزايد ويستهدف ممتلكات الأشخاص ومقتنياتهم وكذلك ممتلكات الدولة في أغلب الأحيان مما استوجب

---

1 - نور الدين العمراني، م.س، ص 283.

المشرع للوقوف على مثل هذا الفعل ومعاقبته العقوبة الرادعة .

وواضح من هذا النص أن لجريمة السرقة أركان تقوم عليها وتميزها عن بعض الجرائم الماسة بالأموال، ثم إن هاته الجريمة لا تقوم إلا إذا توفرت أركانها، فإن ظروف ارتكابها تختلف من حالة إلى أخرى، فقد تقترن بظرف من ظروف التشديد، وقد يرافقها عذر من الأعذار القانونية المعفية أو المخففة للعقاب.

وعليه سنقوم بدراسة الطبيعة القانونية للجرائم الماسة بالأموال في المطلب الأول، على أن نخصص المطلب الثاني للأركان الخاصة لجريمة السرقة.

المطلب الأول: الطبيعة القانونية للجرائم الماسة بالأموال

بالرغم من أن المشرع المغربي نص على جرائم الاعتداء على الأموال في الباب الأخير من الجزء الخاص بالجنايات والجنح التأديبية والضبطية، إلا ان هذه الجرائم تكتسب أهمية خاصة من الناحية الاجتماعية بسبب تزايد وثيرة ارتكابها وبسبب الوقع الخاص الذي تتركه لدى الضحايا نتيجة الضرر الذي طالهم في حقوقهم المالية. كما أن هذا النوع من الجرائم يكتسي أهمية كبرى من الناحية القانونية بحيث نجد المشرع يتدخل بالأداة الجنائية بتصدي لمعالجة هذه الجرائم وتصنيفها، وذلك بخلق جرائم جديدة أو تعديل أوصاف الجرائم القائمة.

وبالعودة إلى مقتضيات الباب التاسع من القانون الجنائي والذي تقارب مواده 100 مادة (الفصل 505-607) نجده يتطرق لجنايات وجنح المتعلقة بالأموال والتي تتمثل في السرقات وانتزاع الأموال والنصب وإصدار شيك بدون رصيد وخيانة الأمانة والاعتداء على الأملاك العقارية....

وباستقراء هذه النصوص نلاحظ أن طابع عدم التجانس هو الغالب بين مفردات الجرائم الوارد تعدادها في هذه القائمة الطويلة الشيء الذي يجعلنا نتساءل عن مفهوم جرائم الاعتداء على الأموال وطبيعتها القانونية قبل التطرق إلى تحديد الأركان الخاصة لجريمة السرقة التي اخترناها كنموذج عن باقي الجرائم الأخرى لتكون محور الدراسة.

ومن أجل دراسة هذا المطلب سنقوم بتقسيمه لفقرتين فقرة أولى سنتطرق فيها لمفهوم جرائم الإعتداء تم فقرة تانية سنتطرق فيها للأحكام العامة لجرائم الإعتداء على الأموال.

الفقرة الأولى : مفهوم جرائم الاعتداء على الأموال

بالعودة إلى التعريف الدقيق الذي ذكرناه في بداية هذا الفصل، وعلى ضوء المعطيات السابقة فإن جرائم الاعتداء على الأموال هي الجرائم التي تنال بالاعتداء أو تهدد بالخطر الحقوق

ذات القيمة المالية، ويدخل في نطاق هذه الحقوق كل حق ذي قيمة اقتصادية ويدخل في دائرة التعامل، ومن ثمة كان أحد عناصر الذمة المالية[1].

إن التحليل العميق لهذا التعريف يطرح عدة إشكاليات من أهمها :

- أن القانون الجنائي يختلف عن باقي فروع القانون لا من حيث تحديد المفاهيم ولا من حيث شروط وضع العقوبة، فضرورة السياسة التجريمية للمحافظة على الاستقرار داخل المجتمع تسمح للقانون الجنائي في أن يكون مستقلا في تحديد هذه المفاهيم وإعطاءها المعنى أو الاستعمال الذي لا يتناقض ومصالح المجتمع الحيوية. وبالعودة إلى الجرائم المنطوية تحت لواء الجرائم الماسة بالأموال نجد أن هناك ارتباطا وثيقا بينها وبين فروع القانون الأخرى من ناحية دلالة ووفرة الألفاظ والمصطلحات ذات الصبغة المدنية والتجارية والتي يجري استخدامها تحديدا لعناصر التجريم من مثل: المنقول (الفصل 527 من القانون الجنائي) العقار (الفصل 570 من القانون الجنائي) الشيك (الفصل 543 من القانون الجنائي) التفالس (الفصل 556-569 من القانون الجنائي) الملكية الأدبية والفنية (الفصل 575-579 من القانون الجنائي)... هذه المصطلحات المختلفة والمقتبسة من شتى النصوص القانونية يختلف مدلول استعمالها في نطاق جرائم الاعتداء على الأموال عنه في القانون المدني والتجاري. كمثال على ذلك التفرقة التقليدية بين العقار والمنقول في القانون المدني لا تتفق والحلول الذي يأخذ بها القانون الجنائي[2].

- إن الحماية الجنائية في جرائم الأموال تأخذ بالنطاق الواسع لحق الملكية التي تشمل سائر الأموال التي يثبت للشخص عليها حقوق معينة، بخلاف الدلالة التي يفيدها هذا المفهوم في القانون المدني - حق الملكية - والتي ينصرف حق استعمال الشيء والانتفاع به والتصرف فيه. هذا التوسع في المفاهيم نجده يطال الطائفة من الجرائم التي تنال بالاعتداء والذمة المالية للغير سواء أكان هذا الغير شخصا طبيعيا أو جماعة خاضعة لقانون خاص أو قانون عام[3].

الفقرة الثانية : الأحكام العامة لجرائم الاعتداء على الأموال

يمكن القول أن التفسير الصحيح لسياسة المشرع في جرائم الاعتداء على الأموال هو إقامة التوازن بين الحماية التي يكفلها القانون الجنائي وتلك التي توفرها القوانين الأخرى التي قررت هذه الحقوق وحددت أحكامها، وللمشرع تقدير ما إذا كانت هذه الحماية كافية وبالتالي حصرها في أضيق

---

1 - محمود نجيب حسني : م.س، ص 803.

2 - للمزيد من التوسع انظر عبد الحفيظ بلقاضي : القانون الجنائي الخاص الجزء الأول ص 22.

3 - محمود نجيب حسني : م.س، ص 811.

نطاق أو غير كافية بحيث يجتهد في إكمالها عن طريق الجزاء الجنائي. وعلى هذا النحو فإن سياسة المشرع في تجريم الاعتداء على الأموال لا يجوز أن تفهم مستقلة عن سياسته في تقرير الحق محل الاعتداء وإمداده بالحماية غير الجنائية النابعة مباشرة عن أحكامه الموضوعية، ويجد ذلك تفسيره في الحماية الجنائية التي تحظى بها ملكية المنقولات والتي تزيد عما تحظى به ملكية العقارات من حماية جنائية.

فعلى مستوى الفعل المجرم يتبين أن جميع الجرائم الواقعة على الأموال تفترض وجود أشياء قابلة للتملك هي التي ينصب عليها النشاط الإجرامي للفاعل، وبمنطق المخالفة هناك أفعال تقع على مصالح أخرى من دون الأموال أو الأشياء القابلة للتملك يتعين استبعادها من مضمار جرائم الاعتداء على الأموال. فمثلا الكائن البشري لا يمكن أن يكون محلا للسرقة كما لا يكون محلا لهذه الجريمة الأفكار والحقوق المجردة، فالأموال المشمولة بالحماية يجب أن تكون مملوكة لغير الجاني فلا يرتكب جريمة السرقة من يستولي على مال مملوك له، غير أن المشرع قد يتدخل لعقاب المالك نفسه عندما يكون من شأن النشاط الذي يقوم به الإضرار بحقوق الغير أو تعريض سلامة الآخرين للخطر[1].

أما على مستوى الضرر الملحق بالمجني عليه فمن غير السائغ القول بأن كل ضرر يلحق بالمال يصبح جديرا بالعقاب الجنائي، فأغلب الاعتداءات الواقع على الأملاك العقارية وعدد معين من الأضرار غير العمدية التي تلحق بالأموال المنقولة، يتم جبرها عن طريق الاحتكام إلى قواعد المسؤولية المدنية ولا يتقرر تجريم الاعتداءات الواقعة على الأموال إلا في تلك الحالات التي يقدر فيها المشرع ضرورة تعزيز الجزاءات المدنية بالجزاء الجنائي[2].

وخلاصة القول أن التدخل الجنائي في مضمار جرائم الأموال لا تحدده الأهمية الخاصة للضرر إذ أن القانون المغربي لا يعير اهتماما لقيمة الشيء المعتدى عليه وما إذا كان قدره رفيعا أو وضيعا وإنما يعتد بطبيعة الفعل الضار وخطورة الوسائل المستعملة دون غيرهما.

المطلب الثاني: الأركان الخاصة لجريمة السرقة.

الجريمة مبدئيا هي كل فعل أو امتناع صادر عن إرادة جنائية، يحظره القانون الجنائي

---

1 - ومثال ذلك في حالة الفصل 582 ق.ج الذي ينص على أن:

" المالك المعين حارسا على اشيائه المحجوز عليها قضائيا أو إداريا إذا اختلس شيئا منها أو إيقاد النار عمدا في شئ مملوك للغير عمدا....."

2 - محمود نجيب حسني : م.س، ص 805.

ويعاقب عليه، بسبب ما يحدثه من اضطراب اجتماعي.

لكن الجريمة لا تقوم إلا إذا توافرت أركانها، التي تنقسم إلى ثلاثة، الأول هو الركن القانوني، أما بالنسبة للثاني هو الركن المادي، والثالث والأخير هو الركن المعنوي.

وتعد جريمة السرقة من أخطر الجرائم التي تصيب المجتمعات، وترتبط جريمة السرقة بعدة عوامل، ومن أبرزها هذه العوامل " العوامل _الاقتصادية _ الاجتماعية "، ويكون ذلك بسبب تدني الوضع الاقتصادي والحالة المعيشية، مما يساعد على حدوث هذا السلوك الإجرامي في المجتمعات الى تعانى من مشاكل اقتصادية، حيث تتم هذه الجريمة بسرقة ممتلكات خاصة أو عامة.

ويتضح من النص القانوني السابق ذكره أن لجريمة السرقة ركنين أساسيين:

ركن مادي قوامه فعل الاختلاس، وركن معنوي وهو القصد الجنائي الذي يتضمن نية التملك إلا أن تدقيق النظر في هذا التعريف يكشف عن أن السرقة تفترض وقوعها على مال مملوك للغير، وهذا المال شرط مفترض يسبق وقوع الجريمة.

وهو نفس النهج الذي أخد به المشرع الجزائري حيث تعتبر جريمة السرقة من الجرائم المرتكبة ضد الأموال عرفت المادة 350من قانون العقوبات الجزائري جريمة السرقة كما يلي *"كل من اختلس شيئا غير مملوك له يعد سارقا"*.

ومن هذا التعريف يتبين أن جريمة السرقة تقوم على ثلاثة أركان في التشريع الجزائري:

أولا :فعل الاختلاس وهو الركن المادي للجريمة.

ثانيا :محل الجريمة ويتمثل في شيء منقول مملوك للغير.

ثالثا :القصد الجنائي وهو الركن المعنوي للجريمة.

ومن أجل مقاربة أركان هذه الجريمة في التشريع المغربي سنتناول هذا المطلب من خلال تلاتة فقرات فقرة أولى تتعلق بالشرط المفترض وفقرة تانية تتعلق بالركن المادي وفقرة تالتة سنتناول فيها القصد الجنائي

الفقرة الأولى: الشرط المفترض أو المال المسروق

الشرط المفترض هو المركز القانوني الذي تحميه القاعدة الجنائية، وهو بطبيعته سابق على أركان الجريمة ومستقل عن نشاط فاعلها. وبدون قيام الشرط المفترض لا يتصور وقوع العدوان

الذي يحظره شق التكليف في القاعدة الجنائية، لذا كان الحديث عن أركان الجريمة يفترض حتما قيام المركز القانوني محل الحماية الجنائية[1].

وعليه فلا تتحقق جريمة السرقة بالاختلاس الواقع على مطلق الأشياء، وإنما يلزم لقيامها أن تقع عدوانا على حق ملكية الغير على المنقول. وبالتالي كان من مقومات الشرط المفترض في جريمة السرقة أن تجتمع في محل الجريمة صفات معينة تتعلق في جانب منها بالمال المسروق فيجب أن يكون مالا وهذا المال يجب أن يكون منقولا، وفي جانب ثان تتعلق بالعلاقة القائمة بين المال والمجني عليه في الجريمة وهي أن يكون المال المنقول مملوكا للغير.

أولا: صفة المال في محل السرقة

يشترط أن يكون محل السرقة مالا، والمقصود بالمال هنا كل شئ مادي قابل للتملك وتكون له قيمة مادية ويدخل في عناصر الذمة المالية للشخص[2].

وهذا يعني أن كل شئ ليس له كيان مادي ملموس يجعله قابلا للتملك لا يصدق عليه وصف المال، ولا يصلح بالتالي أن يكون موضوعا للسرقة، وهكذا فالأشياء المعنوية التي ليس لها كيان مادي ملموس، لا تصلح أن تكون موضوعا للسرقة كالأفكار والنظريات العلمية والحقوق العينية، لكن إذا أصبح لهذه الأموال كيان مادي، كما لو دونت النظريات العلمية في كتاب أو شريط مسجل، أو تم إثبا الحقوق العينية أو الشخصية في وثيقة رسمية، عندئذ يصبح للمال كيان مادي قابل للتملك، ويصبح اختلاسه سرقة[3].

ثانيا: صفة المال المنقول

يجب أن يكون المال محل السرقة مالا منقولا يمكن نقله من مكان إلى آخر، أما العقارات بطبيعتها فهي أموال ثابتة غير ممكن اختلاسها إلا إذا تحولت إلى منقولات بطبيعتها، كقطع الشجرة واختلاسها أو اختلاس أجزاء من بناء (أبواب عمارة أو نوافذها مثلا).

فكل مال يمكن نقله من مكان لآخر يعد منقولا من الوجهة الجنائية، حتى وإن كان من الوجهة المدنية يعد عقارا بالتخصيص، ذلك أن العقارات بالتخصيص ما هي إلا منقولات يخصصها

---

1 - عبد العظيم مرمي : الشروط المفترضة في الجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 82 وما بعدها.

2 - نائل عبد الرحمان صالح : شرح قانون العقوبات القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأموال، دار الفكر عمان، 1989، ص 43.

3 - نور الدين العمراني : م.س، ص 292.

صاحب العقار بالطبيعة لخدمة هذا العقار، كالمواشي والآلات الزراعية التي يخصصها لخدمة مزرعته، وكالمناضد والكراسي التي يضعها صاحب المقهى أو الفندق لخدمة هذا الأخير... فهذه منقولات يمكن نقلها من حيازة صاحبها، وبالتالي تصلح محلا للسرقة[1].

ثالثا: ملكية الغير للمال المختلس

ينبغي أن يكون الشيء المسروق مملوكا للغير، سواء كان مليكة خاصة أو على الشيوع. فإذا اختلس شخص شيئا يملكه، معتقدا أنه يعود للغير، لا يعد سارقا، على الرغم من نيته الإجرامية، وينطبق نفس الحال على المالك الذي يستحوذ على شيء سبق أن سلمه للغير كرهن أو تنفيذا لعقد قرض أو وديعة أو إيجار.

وهذا الوصف الذي ينبغي توفره في المال حتى يصلح محلا لجريمة السرقة لا يشترط فيه ثبوت ملكية الغير للمنقول وفقا لأحكام القانون المدني، وإنما يكفي أن تثبت سلطات الاتهام أمرين اثنين: عدم ملكية المتهم للمنقول، وكونه ليس من الأشياء المباحة، ولا أهمية لتحديد الشخص الضحية في السرقة للقول بوقوعها، إذ أن إثبات ملكية الغير هو أفضل وسيلة لإثبات أن الشيء لا يملكه الجاني، من أجل ذلك كان الجانب الهام للمسألة متمثلا ليس في معرفة المالك، وإنما في معرفة أن الجاني ليس هو المالك[2].

وهكذا تتحقق السرقة في حالة بقاء المالك مجهولا وكذلك في حالة سرقة اشياء وضعت فوق أو داخل القبر أو اشياء وضعت داخل المساجد أو الأضرحة للزينة أو رهن الاستعمال من لدن المصلين أو الزائرين.

كما تتحقق هذه الجريمة في حالة اختلاس اشياء من الأملاك العامة أو الخاصة للدولة مع مراعاة أمرين: أولهما أنه في حالة وجود نصوص خاصة تقرر جزاءات معينة عن اختلاس أشياء مملوكة للدولة كالقوانين الخاصة بالمحافظة على الغابات واستخراج المعادن والمياه الجوفية والمحافظة على المباني التاريخية والمناظر والكتابات المنقوشة والتحف الفنية والعاديات...[3] أصبح لزاما تطبيقها بدلا من النصوص المعاقبة على السرقة أخذا بالقاعدة: النص الخاص يقيد النص

---

1 - رؤوف عبيد : م.س، ص 333.

2 - بلقاضي: م.س، ص 139.

3 - ينص ظهير 25 دجنبر 1980 بشأن المحافظة على المباني التاريخية في فصله التاسع والأربعين على ما يلي:

"إن التحف الفنية والعاديات المنقولة المكتشفة خلال عمليات حفر مأذون فيها أو خلال أعمال ما تصبح ملكا للدولة..."

وراجع بشأن العقوبات الخاصة التي ينص عليها هذا الظهير في الفصول 52-54 منه.

العام، ومؤدى الأمر الثاني أنه لا يطبق حكم السرقة على اختلاس الشيء الداخل في عداد الملك العام كأخذ كمية قليلة من الرمل أو التراب أو الحجر من شاطئ أو نهر أو جبل من أملاك الدولة العامة أو الخاصة لأن ذلك مما جرى العرف بالتسامح فيه، ولأن السلطات التي تمارسها الدولة على مثل هذه الأملاك لا يستفاد منها كمبدأ عام منع الأفراد من أخذ كميات قليلة منها[1].

الفقرة الثانية: الركن المادي في السرقة (فعل الاختلاس)

يحتل عنصر الاختلاس أهمية بارزة بالنسبة للعناصر المكونة لجريمة السرقة، بيد أن تحديد مدلوله ومضمونه ينطوي على قدر من الدقة، خصوصا وأن المشرع المغربي لم يعرف الاختلاس من جهة، ثم إنه أورد هذا المصطلح في نصوص جنائية أخرى غير السرقة من جهة أخرى كما في جريمة الاختلاس التي يرتكبها الموظفون[2]، وفي جريمة خيانة الأمانة[3]، مما قد يضفي قدرا من الغموض على مدلوله ويفقده دلالته القانونية الدقيقة.

وعليه سنحاول في هذا الصدد تحديد مفهوم الاختلاس (أولا)، وعناصره (ثانيا)، وبيان ما ينفي هذا الركن وهو التسليم المانع من قيام الاختلاس (ثالثا)، لنختم هذه الفقرة بالوقت الذي يعتبر فيه الاختلاس تاما (رابعا).

أولا: ماهية الاختلاس

يثير مفهوم الاختلاس[4]، كعنصر هام في جريمة السرقة جدلا حادا، ويطرح عدة صعوبات

---

1 - أحمد الخمليشي: م.س، ص 311.

2 - ينص الفصل 241 من ق.ج. على:

"يعاقب بالسجن من خمس إلى عشرين سنة وبغرامة من خمسة آلاف إلى مائة ألف درهم كل قاض أو موظف عمومي بدد أو اختلس أو احتجز بدون حق أو أخفى أموالا عامة أو خاصة أو سندات تقوم مقامها أو حججا أو عقودا أو منقولات موضوعة تحت يده بمقتضى وظيفته أو بسببها..."

3 - ينص الفصل 547 من ق.ج. على:

"من اختلس أو بدد بسوء نية، اضرارا بالمالك أو واضع اليد أو الحائز، أمتعة أو نقودا أو بضائع أو سندات أو وصولات أو اوراقا من اي نوع تتضمن أو تنشئ التزاما أو إبراء كانت سلمت إليه على أن يردها، أو سلمت إليه لاستعمالها أو استخدامها لغرض معين، يعد خائنا للأمانة ويعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات وغرامة من مائتين إلى الفي درهم..."

4 - Cf.Garraud : VI, n 2373 s ; Garçon. Art, 379 n 2 s ; Pageaud – « L'intention de la victime comme critére de la notion de soustraction en matière de vol », J.C.P 1995 .I. 1256 ; Berr-«Aspects actuels de la notion de soustraction frauduleuse » ; R.S.C.1967, p49. S ; Gassin –« La notion de vol dans la jurisprudence française contemporaine », Mélanges Lebret, 1968, p85. S ; Mme Cousin_Houppe –«

ومشاكل[1]، فالمشرع الجنائي المغربي لم يعرف المصطلح تشريعيا[2].

غير أنه بالرجوع إلى الفقه الإسلامي نجد أن لفظ الاختلاس استعمله الفقهاء بمفهوم يختلف عن مفهوم السرقة، إذ كان يقصد به:

"اختطاف المال من يد حائزه أو على مرأى منه والهروب به"[3]، بينما كان يعني بالسرقة:

"الاستيلاء على المال خفية دون علم الضحية"[4].

وفي الفقه الفرنسي القديم كان يطلق لفظ الاختلاس على "اغتيال المال أيا كانت وسيلة الجاني في ذلك"[5]، تأثرا منه بمفهوم الاختلاس الذي كان سائدا في القانون الروماني[6].

وفي هذا الصدد ظهرت نظريتان في الفقه هما النظرية التقليدية والنظرية الحديثة، وقبل أن نتناول هاتين النظريتين يجدر التنبيه إلى أنهما ليستا متنافيتين طالما أن الثانية إنما ابتدعت لسد بعض أوجه النقص والقصور التي اعترت النظرية الأولى.

1- النظرية التقليدية. (المنظور الضيق للاختلاس)

يتخذ الاختلاس حسب هذه النظرية والتي تعرف أيضا بالنظرية المادية[7]، معنى ضيقا ينحصر في اعتداء الجاني على المال، عن طريق أخذه أو نقله أو انتزاعه، دون رضاء الضحية، وبنية تملكه.

ويترتب على هذا التحديد أن للاختلاس طابعا مزدوجا يتخذ في جانب منه وجها ماديا يتمثل

Vers une continuité de la loi pénale dans le Domaine des principales infractions portant atteinte juridique aux biens (vol, abus de confiances, escroquerie), R.S.C. 1977, p 779, s ; Merle et Vitu-Dr. Pén. Spéc, op. cit, n2222, p 1812 s ; Vouin-op, cit, n 16, p26 s.

1 - مبارك السعيد بن القائد، م.س، ص 238.

2 - مثله مثل القانون المصري وهذا خلاف بعض التشريعات كالكويتي الذي عرف الاختلاس بالقول:

"يعد اختلاسا كل فعل يخرج به الفاعل الشيء من حيازة غيره دون رضائه ولو عن طريق غلط وقع فيه هذا الغير ليدخله بعد ذلك في حيازة أخرى".

3 - نور الدين العمراني، م.س، ص 284.

4 - أحمد الخمليشي، م.س، ص 291.

5 - أبو المعاطي حافظ أو الفتوح: شرح القانون الجنائي القسم الخاص، ص179.

6 - عبد الحميد المنشاوي: جرائم السرقات، دار الفكر الجامعي (الاسكندرية) 1994، ص12.

7 - في هذا المعنى:

CORLAY (P) La notion de soustraction fraduleuse et la conception civiliste objective de la possession. Préface de Jeans-Denis BREDIN. Paris ،tion. L.G.D.J.1978 n2 ،p22.

في نقل الشئ، كما يتضمن في جانب ثان عنصرا نفسيا قوامه إرادة التصرف ضد المالك أو الحائز الشرعي، من هنا كان الاختلاس تغييرا في الحيازة يتجسد في أرض الواقع من خلال الأخذ والانتزاع[1].

وتستند هذه النظرية إلى أن السرقة جريمة لها استقلالها القانوني الذي يميزها عن النصب وخيانة الأمانة حيث لا يشترط في أي منهما نزع الشيء أو نقله من حوزة صاحبه، بل يجمع هاتين الجريمتين توافر التسليم من جانب الضحية، لذا لزم أن يتوافر في السرقة ما لا يتوافر في النصب وخيانة الأمانة. ومؤدى هذه النظرية انتفاء الاختلاس وبالتالي عدم وقوع السرقة إذا لم يصدر عن الشخص أفعال إيجابية في صورة أخذ الشيء أو نقله أو انتزاعه أو بعبارة أخرى إذا لم تصدر عنه حركة مادية ينقل بها الشيء من موضعه إما إذا سلم المجني عليه الشيء برضائه فلا يتصور وقوع اختلاس أيا كان الباعث على هذا التسليم.

وقد دلت التجربة العملية على صلاحية هذه النظرية للتطبيق في عدد لا يستهان به من الحالات المعروضة على أنظار القضاء، وقد عبرت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية عن هذا التصور في قرار (بودي Beaudet) الهام كالتالي:

"لا توجد سرقة في مفهوم التشريع إلا إذا كان الشيء موضوع الجريمة قد انتقل من حيازة واضع اليد الشرعي إلى يد مرتكب الجريمة بدون رضا الأول، فالاختلاس يتطلب الاستيلاء والانتزاع والسلب"، هذا التعريف يعطي معنا ضيقا لمفهوم الاختلاس إن يؤدي إلى عدم تجريم عدة سلوكيات كالسرقات في البيع نقدا أو سرقة أشياء سلمت لمجرد الاطلاع عليها، مادام الجاني لم ينتزع الشئ، إذ سلم إليه طوعا، كما أن هذا التصور لا يجرم الحالات التي يحصل فيها الجاني على الشيء نتيجة صدفة أو حادث فجائي مثلا[2].

2- النظرية الحديثة

ظهرت الارهاصات الأولى لهذه النظرية والتي تعرف أيضا بالنظرية القانونية[3]، في بعض أحكام القضاء الفرنسي، ولكن الفضل في صياغتها يعود للفقيه الفرنسي (جارسون Garçon).

عرف الاختلاس أنه: "استيلاء على الحيازة بالرغم أو دون إرادة المالك أو الحائز السابق. إنه غصب للحيازة الحقيقية بعنصريها المادي والمعنوي المتزامنين والمقترنين."

وتعريف جارسون للاختلاس على النحو المتقدم لم يكن من نسج خياله بل سبقته إليه أحكام

---

1 - عبد الحفيظ بلقاضي، م.س، ص 141.

2 - مبارك السعيد بن القائد: م.س، ص 239.

3 - CORLAY (P) –Op.cit . n 4 ،p 23.

القضاء الفرنسي. غير أن فضل جارسون أنه عكف على تأصيل أحكام القضاء الفرنسي في السرقة وصاغ منها نظريته في الاختلاس التي أسسها على نظام الحيازة في القانون المدني.

والحيازة في رأي جارسون هي سيطرة واقعية وإرادية للحائز على الشيء تخوله مكنة الانتفاع به أو تعديل كيانه أو تحطيمه أو نقله[1].

وبعبارة أخرى الحيازة هي وضع مادي به يسيطر الشخص على الشيء سيطرة فعلية[2].

وهكذا ينقل هذا الفقيه إلى المادة الجنائية المفهوم المدني للحيازة الذي يشمل عنصرين: الأول مادي يخول للمالك سلطة على الشيء كحراسته والانتفاع به وحبسه عن الغير واستعماله والتصرف فيه، والثاني معنوي يكمن في قناعة المالك بأنه يحوز الشيء لنفسه ولفائدته دون سواه[3].

ويترتب عن ذلك أن مفهوم الاختلاس يقوم حينما ينعدم لدى الجاني مفهوم الحيازة بعنصريها المادي والمعنوي : مثال سرقة البضائع المعروضة، والنشل.

كما يقوم حينما لا يكون للجاني سوى مجرد وضع يد مادي على الشئ، حيث تكون له عليه سلطة واقعية محدودة تختلف كثيرا عن العنصر المادي في الحيازة، دون وجود أي عنصر معنوي يقابله: مثال حالة زبون الفندق الذي يستولي على الأشياء المتروكة لخدمته في الغرفة التي يأويها، أو الأجير الذي يختلس أدوات أو مواد يستعملها في عمله[4].

وعلى العكس من ذلك لا يوجد اختلاس بالنسبة لمن يتوافر لديه مفهوم الحيازة التامة: وهكذا لا يعد سارقا المشتري بالسلف الذي بعد أن تذرع بحجة خادعة، رفض أداء أحد الأقساط المستحقة عليه، بل وينعدم الاختلاس حتى لو توافر العنصر المادي للحيازة لدى الفاعل دون العنصر المعنوي، فنحن هنا إزاء حيازة عارضة، إذ يحصل الشخص على الشيء بمقتضى سند يستبعد أي ادعاء بملكيته، ومثال ذلك إذا ما رفض كل من المكتري والمقترض والوديع والدائن المرتهن رهنا حيازيا رد الشيء الذي يحوزه، فهذا يعني أنه يخلق عنصرا معنويا في الحيازة لا يخوله له سنده، وإذن فما دام يتوافر لديه العنصر المادي للحيازة، فهو لم يغصب هذه الأخيرة، فهو يكتفي بتحويل هذه الحيازة، الأمر الذي لا يشكل سرقة وإنما خيانة الأمانة.

---

1 - فتح الله خلاف: جرائم السرقة، 1997، منشأة المعارف بالاسكندرية، ص 16-17.

2 - عبد المهيمن بكر: القسم الخاص في قانون العقوبات جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، رقم 162، ص 278-279.

3 - مبارك السعيد بن القائد: م.س، ص 239.

4 - فتح الله خلاف: م.س، ص 17.

والملاحظ أن تعريف جارسون للاختلاس أضاف إلى جانب الحيازة مفهوم وضع اليد المادي الذي أغفلته كليا النظرية الكلاسيكية، فهذا المفهوم لا يعادل نقل الحيازة، ولا إنشاء حيازة عارضة.

ثانيا: عناصر الاختلاس

من تعريف جارسون السابق للاختلاس يتبين أن فكرة الاختلاس في جريمة السرقة تقوم على عنصرين أولهما الاستيلاء على الحيازة وثانيهما انعدام رضاء مالك الشيء أو حائزه بهذا الاستيلاء.

1- سلب الجاني للمال باخراجه من حيازة المجني عليه وإضافته لحيازته.

إخراج المال من حيازة المجني عليه، وإضافته إلى حيازة الجاني بالسيطرة عليه والظهور عليه بمظهر المالك، شرط ضروري لقيام السرقة، وعليه فكل فعل مادي لا يتحقق به إخراج الحيازة بالمعنى السابق لا يشكل اختلاسا تقوم به السرقة، ونحو ذلك أن يكسر شخص آنية ثمينة عمدا[1] بدون نية اختلاسها، فهذا الفعل المادي[2] وكما هو ظاهر، يشكل إخراجا للشئ أو المال من حيازة صاحبها الشرعي، ولكنه لا يضيف شيئا أو مالا إلى حيازة الجاني، وإن هو شكل جريمة فهي من جرائم الإتلاف العمد، وليست السرقة[3].

ثم إنه ينبغي التمييز بين واقعة التصرف في المال أو الشيء المسروق أو الاستفادة منه في أي وجه من الوجوه، وبين واقعة الاختلاس كركن مادي في السرقة، ذلك أن التصرف في المال أو الاستفادة منه يأتي دائما في مرحلة زمنية لاحقة أو مرافقة للاختلاس على الأقل[4].

هذا ولا تهم الوسيلة المستخدمة لتحقق الاختلاس، فيستوي في ذلك استخدام مجهود عضلي أو آلي لإخراج التصرف المجرم إلى حيز الوجود[5].

فقد يستخدم الجاني وسيلة شخصية مباشرة وشائعة، كما في استعمال اليد للنشل أو آلة حادة لإسقاط محفظة النقود من جيب صاحبها، وقد تكون الوسيلة غير مباشرة كاستخدام صبي

---

1 - أو يحرق مستندا أو تصميما أو ما شاكل هذه الأفعال، وذلك قبل أن يضمها طبعا إلى حيازته.

2 - أما إذا لم يصدر عن الشخص أي فعل مادي، ولكن المال أو الشيء وصل إلى حيازته دون سعي منه لذلك، فلا يعد والحالة هذه سارقا، ونحو ذلك العثور على شئ أو مال ضاع عن صاحبه أوتركه هذا الأخير (لكن لاحظ بأن المشرع عندنا يعاقب كل من عثر مصادفة على منقول، وتملكه بدون أن يخطر به مالكه ولا الشرطة المحلية بعقوبة جنحية في الفصل 527 من ق.ج.).

3 - عبد الواحد العلمي، م.س، ص 334.

4 - نور الدين العمراني : م.س، ص 285.

5 - نائل عبد الرحمان صالح : م.س، ص 25.

أو شخص حسن النية في الاستيلاء[1] على أموال الغير، كالنادل في مقهى الذي يناول الجاني معطفا موجودا على أحد الكراسي ظنا منه أنه صاحبه...

ويبقى بالتأكيد في الأخير أنه لابد لتحقق الاختلاس من قيام الجاني بعمل مادي من شأنه نزع المال من حيازة صاحبه وضمه إلى حيازته، أي أن يكون الفعل المادي الصادر عن السارق مصحوبا بنية الاستئثار بالمال المسروق والانتفاع به والتصرف فيه.

2- أن يتم إخراج المال من حيازة المجني عليه بدون رضائه.

لم يرد هذا الشرط صراحة في النص القانوني، ولكن السائد فقها وقانونا هو ضرورة تطلبه، فهو عنصر لازم لتحقق الاختلاس، إذ بدونه لا يتحقق معنى الاعتداء على الحيازة[2].

فإذا رضي الشخص بأن يستولي الغير على ماله صراحة أو ضمنا فلا مجال للحديث عن السرقة.

هذا وينبغي أن يكون الرضاء سابقا على الاختلاس أو بالأقل معاصرا إياه، أما الرضا اللاحق له فهو من قبيل الصفح أو التنازل الذي يحول دون المطالبة المدنية، ولكنه لا يؤثر في قيام الجريمة[3].

والرضا المعول عليه هو الرضاء الصحيح الصادر عن إرادة مدركة حرة أما إذا انعدم الإدراك كما هو الحال بالنسبة للمجنون أو السكران أو الصغير غير المميز أو إذا انعدم الاختيار كما هو الحال بالنسبة للمكره أو المضطر فينعدم بالتالي الرضا الذي يمنع قيام الجريمة[4].

والرضا قد يكون صريحا أو ضمنيا وهو يكون صريحا إذا عبر مالك الشيء أو حائزه عن موافقته على الاستيلاء عليه باللفظ أو بالكتابة أو بالإشارة المتداولة عرفا أو باتخاذ موقف لا تدع

---

1 - يقصد بالاستيلاء الذي يكون فعل الاختلاس أن ينشئ الجاني بنشاط إيجابي يصدر عنه حيازة جديدة على الشيء بعنصريها بمعنى أن يكون الجاني هو الذي أنهى الحيازة السابقة للشئ وأنشأ حيازة جديدة مستقلة على الشيء لنفسه أو لغيره وعلى هذا إذا أنهى الشخص حيازة غيره دون أن ينشأ على الشيء حيازة جديدة لا يكون فعله اختلاسا كمن يتلف منقولا مملوكا لغيره أو يطلق طائرا من قفص غيره.

لمزيد من الاطلاع انظر فتح الله خلاف : م.س ص 19.

وكذلك عبد الحفيظ بلقاضي : م.س ص 146.

2 - نشير في هذا الخصوص إلى أن هناك تشريعات نصت صراحة على هذا العنصر، كالتشريع الكويتي (م 2/217) والتشريع العراقي (م:258) والسوري (م:1/621).

3 - رؤوف عبيد: جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، دار الفكر العربي، ط. الثامنة، 1985،ص 315.

4 - فتح الله خلاف : م.س، ص 21.

ظروف الحال مجالا للشك في دلالته على حقيقة المقصود[1].

ويكون الرضا ضمنيا إذا لم يعبر عنه الشخص صراحة ولكن أمكن استخلاصه مع ذلك مما أحاط بالواقعة من ظروف.

ويرى جانب من الفقه أن عدم الرضا وحده لا يكفي لاعتبار الاستيلاء اختلاس بل يلزم فضلا عن ذلك أن يقع الاستيلاء على المال بغير علم المجني عليه، غير أن ما نراه هو أن عدم الرضا هو الشرط اللازم لوقوع الاختلاس أما العلم أو الجهل باستيلاء الغير على الشيء فلا أثر له على الإطلاق في تحقق الاختلاس وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية بقولها: (أن التسليم الذي ينتفي به ركن الاختلاس في السرقة يجب أن يكون برضاء حقيقي من واضع اليد مقصودا به التخلي عن الحيازة حقيقية... فإن كان عن طريق التغافل بقصد إيقاع المتهم وضبطه فإنه لا يعد صادرا عن رضاء صحيح وكل ما هنالك أن الاختلاس في هذه الحالة يكون حاصلا بعلم المجني عليه لا بناء على رضاء منه، وعدم الرضاء لا عدم العلم هو الذي يهم في جريمة السرقة)[2].

كما تجدر الإشارة إلى أن الرضاء لا ينتج أثره النافي للاختلاس إلا إذا اجتمع فيه شرطان أساسيان[3]:

- أن يكون الرضاء صحيحا من واضع اليد مقصودا به التخلي عن الحيازة حقيقة.
- أن يكون الرضاء سابقا أو معاصرا لفعل الاختلاس، أما إذا كان لاحقا له فلا يكون من شأنه نفي الاختلاس، وإن ساغ أخذه بالاعتبار في تقدير العقاب.

وخلاصة القول فالعبرة في تحقق الاختلاس هي بعدم رضاء المجني عليه لا بعدم علمه، فإذا توافر لديه العلم بالسرقة فإن ذلك لا يحول دون قيام الاختلاس طالما ثبت عدم موافقته على ذلك كأن يعلم المجني عليه بنية الجاني في السرقة فيتركه ينفذ مشروعه الإجرامي للإيقاع به وضبطه متلبسا.

ثالثا: التسليم النافي للاختلاس

سبقت الإشارة إلى أن جوهر الاختلاس من زاوية النظرية الحديثة إنما يكمن في الاستيلاء على الحيازة الكاملة للمال المنقول بدون رضاء مالكه. وينبني على هذا أن تسليم المال إلى الشخص يحول

---

1 - نائل عبد الرحمان صالح : م.س، ص 30.

2 - نقض جنائي في 1942/01/12، الطعن رقم 397 سنة 12 ق) انظر عبد الواحد العلمي م.س ،ص 343.

3 - عبد الحفيظ بلقاضي: م.س، ص 148.

دون توافر ركن الاختلاس في حقه. إلا أن الاختلاس لا ينتفي بالتسليم مجردا، ولا بالتسليم بمعناه المادي، وإنما بالتسليم الناقل للحيازة وحده. أما ما يطلق عليه "تمكين اليد العارضة" فلا يمنع من قيام الاختلاس[1].

والتسليم الناقل للحيازة عمل قانوني مجرد من قوامه نقل شئ من سيطرة شخص إلى سيطرة آخر بنية تغيير حيازته. ويتضح بذلك أن هذا التسليم يقوم على عنصرين:

- عنصر مادي هو تحرك الشيء من يد إلى أخرى،

- وعنصر معنوي قوامه إرادة نقل الحيازة لدى المسلم وإرادة تلقي الحيازة لدى المتسلم، أو في تعبير آخر إرادة تغيير الحيازة لدى الشخصين[2].

ويجب على محكمة الموضوع عند الدفع بأن الشيء المختلس قد سبق تسليمه إلى الجاني أن تفحص بعناية سبب هذا التسليم لمعرفة ما إذا كان يهدف نقل الحيازة أو لمجرد تمكين اليد العارضة، وهو أمر لا يخلو من الصعوبة في بعض الأحوال بسبب ما تقتضيه من بحث دقيق في نية المسلم والمسلم إليه عندما لا يكون هناك مظهر خارجي يكشف حقيقتها. ولكن، ما هو الحل الجدير بالاتباع لو تبينت المحكمة أن نية المسلم لم تتفق مع نية المسلم إليه وقت التسليم، وما هي النية التي يجب أن تعول عليها؟

للإجابة على هذا السؤال سنحدد في هذا الصدد شروط التسليم الذي ينفي الاختلاس[3].

1- صدور التسليم عن صاحب صفة على المال

يعتبر شرط الصفة شرطا لا يخلو من الأهمية في هذا المجال، فهو يتحقق عندما يكون من سلم الشيء مالكا أو حائزا، وبالتالي فكل من يملك سلطة تسليمه إلى الغير تسليما يعتد به قانونا هو شخص صاحب صفة على هذا المال.

ومن المقرر قانونا أن فاقد الشيء لا يعطيه، وبالتالي فلا يتصور أن ينقل حيازة الشيء سوى من يملك هذه السلطة القانونية عليه سواء بوصفه مالكا أو حائزا للشئ حيازة ناقصة. أما صاحب اليد العارضة على الشيء فلا صفة قانونية تخوله تسليم هذا الشيء إلى الغير[4].

---

1 - محمد زكي أبو عامر : قانون العقوبات القسم الخاص، الدار الجامعية، بيروت، ص 157.

2 - محمود نجيب حسني : جرائم الامتناع والمسؤولية الجنائية عن الامتناع، مجلة القانون والقضاء رقم 1144، ص 844.

3 - بلقاضي عبد الحفيظ : م.س ص 149.

4 - ويعتبر ملتقط الشيء الضائع صاحب صفة على الشيء تخوله تسليمه إلى الغير تسليما نافيا للاختلاس، ومما قضت به إحدى المحاكم المصرية:

والمالك دائما ذا صفة على الشيء تمكنه من نقل حيازته للغير. وكذلك الحال بالنسبة لغير المالك من الحائزين كالمستأجر والوكيل والمستعير والمودع لديه، فهؤلاء جميعا يعتبرون في نظر القانون حائزين ولا يعتبر من تسلم الشيء من أحدهم مختلسا.

أما إذا صدر التسليم عن صاحب اليد العارضة، فيكون قد صدر عن غير ذي صفة، وغير ناف من وقوع الاختلاس من جانب المتسلم، لأنه ليس حائزا والقاعدة أن فاقد الشيء لا يعطيه وعلى ذلك لا يكون تسليمه الشيء للغير مانعا من وقوع الاختلاس[1].

2- صدور التسليم عن إرادة معتبرة قانونا

يجب لكي ينتج التسليم أثره في منع قيام الاختلاس، أن يصدر عن إرادة معتبرة قانونا، الأمر الذي يستوجب أن يتوافر لدى القائم بالتسليم أمران: أولهما التمييز والإدراك، وثانهما الرضاء والاختيار.

أ- التمييز والإدراك

حتى ينتج التسليم أثره في نقل الحيازة وبالتالي نفي الاختلاس ينبغي أن يكون صادرا عن شخص كامل الأهلية أو مميز وقت التسليم.

ولا يعتد بالتسليم متى صدر عن إرادة لا يعتد بها القانون كما إذا صدر من مجنون أو صغير غير مميز أو سكران أو مكره إكراها ماديا أو معنويا فكل من هؤلاء عديم الإرادة والتمييز ولذلك فإن ما يقع منهم من تسليم لا يعتد به في إنشاء حيازة جديدة ولا يحول دون وقوع الاختلاس[2].

ولكن ما حكم التسليم المشوب بغلط أو تدليس؟

من خلال استقراء نصوص القانون الجنائي المغربي نجد أن المشرع التزم الصمت بشأن حالة التسليم المترتب على غش أو تدليس ولم يتصد لها بنص خاص كما فعل في حالة التسليم المبني على غلط. وهذا الصمت يمكن تفسيره بما يؤدي إلى ترجيح إحدى الفرضيتين:

"إذا تسربت نعجة صاحبها فوجدها شخص احتفظ بها، فجاءه المتهم وادعى كذبا أنها نعجته وأخذها بناء على ذلك، فلا يعد سرقة ولو كان مقرونا بسوء القصد، لأن من أركان جريمة السرقة أن يؤخذ الشيء أخذا حقيقيا لا معنى التسليم فيه... وغاية ما يوصف به فعل المتهم أنه أخذ شيئا بغير استحقاق مع علمه بذلك، وهذه حالة لها نتائج مدنية، ولكنها ليست بجريمة في القانون المصري".

انظر عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 149.

1 - فتح الله خلاف : م.س، ص 23.

2 - فتح الله خلاف : م.س، ص 24.

❖ الفرضية الأولى: أن المشرع قد انصرف قصده إلى عدم شمول هذه الحالة بالنص المعاقب على السرقة انسجاما مع المنطق الذي يحكم نظرية جارسون، والذي يؤدي إلى إقرار التسليم النافي للاختلاس ولو كان مشوبا بغش أو تدليس ويتمسك من يدافع عن هذه النتيجة بأن هذا التفسير هو الذي يخدم مصلحة المتهم[1].

❖ الفرضية الثانية: أن المشرع اعتبر من يستولي على شئ وصلت إليه حيازته عن طريق الغش مختلسا وجديرا بالعقاب على أساس ارتكابه جريمة السرقة كما هي محددة في الفصل 505 من القانون الجنائي المغربي. ومما يستند إليه من يقول بهذا الرأي أنه: (إذا عاقب القانون على تملك الشيء المسلم إلى الفاعل نتيجة غلط تلقائي لا دخل له فيه فبالأحرى أن يعاقبه على تملك ما توصل إلى تسلمه بالمخادعة والتدليس، وإن لم تصل المخادعة والتدليس إلى درجة وسائل الاحتيال المكونة للنصب، وليس في هذا استعمال للقياس في تفسير النصوص الجنائية، وإنما هو مجرد تطبيق للنص العام، وهو الفصل 505 الذي ينص على أنه : " من اختلس عمدا مالا مملوكا للغير يعد سارقا..." فالأمر يتعلق بتفسير مفهوم الاختلاس، ليس غير..."[2].

ب- تو افر إرادة نقل الحيازة إلى الغير[3]

التسليم الذي ينتفي معه الاختلاس هو التسليم الاختياري أي الذي تتجه فيه إرادة المسلم إلى نقل الحيازة الكاملة أو الناقصة إلى المتسلم.

ويكون التسليم ناقلا للحيازة الكاملة إذا كان قصد المسلم منه تمكين المتسلم من السيطرة الفعلية على الشيء ومباشرة سلطات المالك عليه، ومن صوره من يقرض شخصا مبلغا من المال فلا يعد المقترض سارقا حتى ولو أعلن أنه لن يرد المبلغ.

ويكون التسليم ناقلا للحيازة الناقصة متى كان قصد المسلم تمكين المتسلم فقط من ممارسة بعض سلطات الشئ.

وفي الغالب يكون هذا التسليم بموجب عقد من عقود الأمانة كالوديعة أو الوكالة أو العارية، وإذا أخل المتسلم بشروط عقد الائتمان الذي خوله الحيازة الناقصة وتصرف في الشيء كأنه مالكه فإنه يعد مبددا وليس سارقا لأنه لم يستلم الحيازة بغير رضاء المالك وإنما غير حيازته الناقصة إلى حيازة كاملة والتغيير في الحيازة لا يمكن أن يعد في القانون سرقة وإن كان شكل جريمة خيانة الأمانة.

---

1 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 248.

2 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 303-304.

3 - فتح الله خلاف : م.س، ص 26.

رابعا: متى يعتبر الاختلاس تاما ؟

تعتبر السرقة جريمة فورية، ويترتب عن ذلك أن التقادم يبتدئ من لحظة غصب الحيازة.

لكن المشكل الشائك هو معرفة اللحظة بالضبط التي تعتبر الجريمة فيها تامة، فإذا كان الاختلاس يتحقق بفعل واحد في زمن وجيز جدا (حالة النشل)، فإنه ينتج أحيانا عن مجموعة من السلوكيات التي تمتد نوعا ما في الزمن إلى عدة ساعات، ومثال ذلك أن يدخل لص إلى منزل، ويسرق عدة اشياء ثمينة، ثم يغادر المكان حاملا مسروقاته إلى بيته، ففي أي لحظة دقيقة تعد هنا الجريمة تامة؟[1]

أجاب عن هذا التساؤل أربعة آراء توضح ظرفية تمام هذا الفعل[2]:

- يذهب الرأي الأول إلى القول بأن الاختلاس يتم بمجرد أن يضع الجاني يده على الشيء محل الاختلاس.
- بينما يعتبر الرأي الثاني السرقة تامة بمجرد رفع الشيء من موضعه بحيث ينقله السارق ماديا تمهيدا لإخفائه كأن يضع المال في جيبه ويهم بالتواري عن الأنظار.
- ويذهب الرأي الثالث إلى أنه ينبغي علاوة على رفع الشيء من موضعه أن يغادر الجاني به مكان الجريمة كأن يخرج مثلا من المنزل الذي اختلس منه الأشياء بحيث يبعد الشيء تماما عن نطاق التصرف المباشر لحائزه الشرعي.
- أما الرأي الرابع والأخير فيقول بأن السرقة لا تتم إلا إذا أودع السارق الشيء في المكان الذي يريد وضعه فيه.

ولا شك أن الرأيين الأول والرابع تشوبهما المبالغة، مما جعل الفقه والقضاء يستبعدهما، فمجرد وضع اليد على الشيء لا يكفي لإخراج الشيء من سلطة حائزه الشرعي، كما أن غصب الحيازة يتحقق بمجرد أن يفقد المالك سلطته على الشيء أي قبل أن يصل الجاني إلى المرحلة النهائية بوضعه الشيء في المكان الذي قرر إخفاءه فيه.

وحيث أن الرأيين الثاني والثالث يميزهما التوسط والاعتدال فقد صدرت الاتجاهات الغالبة في الفقه والقضاء متأثرة بهما بدرجات. ومفاد هذا الاتجاه المعتدل أن الركن المادي للسرقة يعتبر تاما إذا تحققت جميع عناصره، اي بمجرد خروج الشيء المسروق من حيازة المجني عليه إلى حيازة

1 - مبارك سعيد بن القائد: م.س، ص 245.

2 - بلقاضي عبد الحفيظ: م.س، ص 156.

الجاني، باستيلاء هذا الأخير عليه استيلاء يجعله صاحب سيطرة عليه، حتى ولو لم يكن قد أودعه بعد في المحل المعد له. أما قبل ذلك فالواقعة تعد مجرد شروع، حتى ولو تعذرت إعادة الشيء إلى حالته الأصلية تماما، كمن يقطع شجرة أو ثمارا لسرقتها، فيعتبر شارعا لا مرتكبا جريمة تامة مادام قد ضبط قبل نقلها من مكانها ودخولها في حيازته بالفعل[1].

وخلاصة القول، فتمام الاختلاس وبالتالي تمام السرقة من عدمه، مسألة موضوعية يقدرها قاضي الموضوع مستعينا بكافة الظروف والملابسات التي يستفاد منها أن الجاني قد توصل بالفعل إلى إخراج الشيء من حيازة المجني عليه بحيث أصبح خاضعا لسيطرته، أم أن هذا الشيء لا يزال في حيازة المجني عليه.

وقد أوجزت محكمة النقض المصرية التعبير الضابط المعتمد في تمام الركن المادي للسرقة قائلة: " إن السرقة لا تتم إلا بالاستيلاء على الشيء المسروق استيلاءا تاما يخرجه من حيازة صاحبه ويجعله في قبضة السارق وتحت تصرفه"[2].

وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي اعتبر محاولة السرقة مثلها مثل الجريمة التامة ونص عليها نفس العقوبة المقررة لهذه الأخيرة.

وقبل التطرق إلى القصد الجنائي تجدر الإشارة إلى ان هناك أوجه الاختلاف والتشابه بين جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة، حيث أن ما يجمع بينها أنها لا تقع على مال منقول مملوك للغير، وأن الجاني يسعى بنشاطه فيها إلى حرمان مالك المنقول منه بصفة دائمة عن طريق ضم المال إلى ملكه، وأن المشرع مراعاة منه للطبيعة الواحدة للمحل أو الموضوع الذي تقع عليه هذه الجرائم (وهو كون الشيء مالا منقولا مملوكا للغير) مما ينم عن ذات الخطورة الإجرامية فقد اعتبرها جرائم متماثلة سواء في تطبيق أحكام العود (158-1 ج م) أو في تحديد نطاق سريان الأعذار القانونية المعفية من العقاب في حالة وقوع هذه الجرائم بين الأقارب (534، 541، 548 ج م).

والذي يفرق بين جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة إنما يتمثل في الوسيلة التي يلجأ إليها الجاني للحصول على مال الغير، ففي السرقة ينتزع الجاني حيازة المال بغير رضاء صاحبه، وفي النصب يحصل الجاني على المال من صاحبه باختياره وإنما تحت تأثير طرق احتيالية، وفي خيانة الأمانة يغير الجاني نيته في حيازة الشيء من حيازة وقتية أو ناقصة إلى حيازة كاملة أي بقصد

---

1 - رؤوف عبيد، م.س، ص 360.

2 - نقض 18 مايو 1942، مجموعة القواعد القانونية، الجزء الخامس، رقم 406، ص 662.

التملك[1].

يضاف إلى هذا أن السرقة تقع اعتداء على الحيازة والملكية إذ ينتزع المال فيها أو يؤخذ اخذا لا معنى للتسليم فيه، أما النصب وخيانة الأمانة فكلاهما اعتداء على الملكية وحدها، حيث يسلم المجني عليه المال إلى الجاني، غاية ما في الأمر أن التسليم في النصب يجري نتيجة للاحتلال، وفي خيانة الأمانة يجري بناء على الائتمان، وفي كلتا الحالتين لا يكون ثمة عدوانا على الحيازة[2].

الفقرة الثالثة: القصد الجنائي

جريمة السرقة من الجرائم العمدية يلزم توافر القصد الجنائي فيها، بأن تتجه إرادة الجاني إلى اقتراف الوقائع المكونة لهذه الجريمة مع علمه بحقيقة هذه الوقائع[3].

بيد أن تحديد مفهوم القصد الجنائي للسرقة ينطوي على قدر من الدقة والصعوبة، حيث يثار التساؤل حول طبيعة هذا القصد: هل يشترط القصد العام فقط أم لابد من توافر القصد الخاص في السرقة؟ ثم متى يشترط توافر هذا القصد؟

أولا: مفهوم القصد الجنائي في جريمة السرقة

يتحقق القصد الجنائي في السرقة بانصراف إرادة الجاني إلى اختلاس المال المنقول على الرغم من علمه بأنه مملوك للغير.

وعليه فالقصد الجنائي في هذه الجريمة يقوم على عنصرين:

- **الإرادة:** فينبغي أن تتجه إرادة الجاني إلى الاستيلاء على المال المنقول، بسلب حيازته التامة من حائزه القانوني والظهور عليه بمظهر المالك.

وبناء على ذلك ينتفي القصد الجنائي إذا قام شخص بأخذ شيء منقول مملوك للغير لكن دون توجيه إرادته إلى واقعة الأخذ، كما ينتفي هذا القصد إذا قام بأخذ المنقول المملوك للغير نتيجة إكراه أو معتقدا أنه ملك له أو أن المال مباح. كما لا يتوافر القصد في السرقة إذا تم أخذ الشيء بقصد استعماله ثم إعادته لصاحبه مرة أخرى، لأن الأخذ هنا لم يكن مقصودا به نقل الحيازة التامة للشيء[4].

---

1 - محمود محمود مصطفى: م.س، ص 443 رقم 385.

2 - عبد العظيم مرسي: م.س، رقم 54، ص 11.

3 - عبد الواحد العلمي: م.س، ص 351.

4 - نور الدين العمراني: م.س، ص 295.

- **العلم:** لا يكفي لتحقق القصد الجنائي في السرقة أن تتجه إرادة الجاني إلى أخذ المال المنقول محل الجريمة، بل لا بد أن يكون هذا الأخير عالما بالشيء المنقول الذي يختلسه مملوك للغير وأن هذا الاستيلاء حصل بدون رضاء المالك.

هكذا ويختلف القصد الجنائي إذا كان الشخص يعتقد عن حسن نية بأنه يأخذ مالا تعود ملكيته إليه، أو أن صاحبه راض عن أخذه له[1].

هذه هي العناصر اللازم توافرها لقيام القصد الجنائي- بمفهومه العام- في جريمة السرقة، إلا أن بعض الفقه يرون ضرورة توافر قصد جنائي خاص إلى جانب القصد الجنائي العام لقيام الجريمة، والقصد الخاص في نظر هؤلاء يتمثل في نية تملك الشيء المسروق.

والواقع أن اشتراط توافر هذا القصد في السرقة ينطوي على قدر من الغموض، فالفقه غير متفق بهذا الخصوص، حيث يرى البعض انه ليس لازاما اشتراط القصد الجنائي الخاص فضلا عن القصد العام في السرقة، مادام أن نية تملك الشيء تشكل عنصرا في ركن الاختلاس.

كما أننا نجد البعض الآخر يربط قيام القصد الجنائي العام بضرورة وجود نية التملك عند الفاعل. وأنه في حال انتفاء هذه النية ينتفي هذا القصد العام نفسه وليس القصد الجنائي الخاص[2].

وبهذا يتضح أن ركن الاختلاس كركن مادي في جريمة السرقة فضلا عن القصد الجنائي العام بعنصريه العلم والإرادة كركن معنوي فيها، يغنيان عن القصد الجنائي الخاص مادام يشملان معا عنصر نية تملك الشيء المسروق والظهور عليه بمظهر المالك.

ثانيا: معاصرة القصد لفعل الاختلاس

من القواعد المقررة في نظرية القصد الجنائي ضرورة اقتران أو معاصرة هذا القصد للفعل الذي يقوم به الركن المادي للجريمة، أما إذا كان القصد لاحقا فلا عبرة به. لكن السؤال الذي يثور يتعلق بتحديد اللحظة الزمنية التي تتحقق فيها واقعة الاختلاس؟

بعض الفقهاء يرون أن هذه الواقعة متحققة في ذات الوقت الذي يتحقق فيه الاستيلاء المادي على الشئ، ولذا وجب أن يتوافر لدى الفاعل القصد الجنائي في هذه اللحظة، أما إذا تخلف فلا يكون الاستيلاء عمديا. ويترتب على هذا أن جريمة السرقة لا يقوم لها وجود إلا إذا ما وجد

---

1 - نائل عبد الرحمان صالح: م.س، ص 61.

2 - أحمد الخمليشي: م.س، ص 315.

القصد بعد ذلك. فإذا كان الشخص وقت استيلائه على الشيء بنية تملكه يجهل أنه مملوك للغير، فإن الجريمة لا تتوفر في حقه لانتفاء القصد الجنائي حتى ولو تبين الحقيقة فيما بعد واحتفظ بالمال لنفسه. وعلة ذلك أنه تم الاستيلاء على حيازة الشيء بركنيها المادي والمعنوي في وقت انتفى فيه العلم بعنصر في الجانب المادي للجريمة، وهو أن المال المملوك للغير، فينتفي لذلك القصد الذي يتعين أن يعاصر في وجوده الاستيلاء على الحيازة بركنيها[1].

بينما يذهب اتجاه آخر إلى القول بأنه لا يلزم توافر نية التملك لحظة ارتكاب السلوك ويكفي أن تتوافر في لحظة لاحقة. ويبني هذا الاتجاه رأيه على أساس أن الاختلاس ليس هو مجرد الاستيلاء المادي على الشيء بل إنه يتطلب سلبا كاملا للحيازة أي أن تتوافر لدى الجاني نية التملك، فجريمة السرقة لم تتم لمجرد وضع اليد على الشئ، وإنما في اللحظة التي يستجمع فيها الجاني عناصر الحيازة الكاملة بجانبيها المادي والمعنوي، فمن يعثر على شئ لا يكون له عليه إلا اليد العارضة، وكذلك الأمر بالنسبة لمن يأخذ مال الغير معتقدا أنه له أو أنه متروك أو مباح بحيث يلتزم بواجب رده إلى مالكه بمجرد تبينه للحقيقة، أما إذا خطر له الاحتفاظ بالشيء بالرغم من ذلك فلن يكون إلا سالبا حيازة هذا الشيء بعنصريها ومتوافرة لديه نفس الوقت نية التملك مما يؤدي إلى اعتباره سارقا[2].

ومهما يكن من أمر، فإن الخلاف بين هذين الاتجاهين لا يعدو أن يكون خلافا ظاهريا طالما أنه لا يمس مبدأ اقتران القصد الجنائي بالنشاط الإجرامي إذ أن ضرورة توافر هذا المبدأ أمر مسلم بها لدى الفريقين معا، أما محور النقاش فيبدو حول طبيعة سلطة الشخص قبل نشوء القصد الجنائي لديه، فإذا قيل بأن هذه السلطة تتمثل في الحيازة كما ذهب إلى ذلك الفريق الأول - كان من الطبيعي الانتهاء إلى عدم السرقة حين ينشأ القصد الجنائي لاحقا لهذه الحيازة، أما إذا قيل بأن هذه السلطة لا تتعدى اليد العارضة - كما ذهب إلى ذلك الفريق الثاني - كان سائغا القول بقيام السرقة في الأمثلة المشار إليها[3].

---

1 - عبد المهيمن بكر، م.س، ص 331-332.

2 - نور الدين العمراني: م.س، ص 397.

3 - عبد العظيم مرمي : م.س، ص 85.

المبحث الثاني: عناصر العقاب لجريمة السرقة

اعتبر المشرع المغربي جريمة السرقة البسيطة جنحة وعاقب علها بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم[1].

كما نص على عقاب محاولة السرقة بنفس العقوبة المقررة للجريمة التامة، فضلا عن جواز الحكم على المتهمين بالحرمان من واحد أو أكثر من الحقوق الوطنية المشار إلها في الفصل 40 وبالمنع من الإقامة من خمس إلى عشر سنوات (الفصل 539 من القانون الجنائي).

إلا أن العقاب على السرقة يصبح خارج هذه الصورة البسيطة، أكثر تعقيدا وذلك حينما يقترن ارتكاب الجريمة بظروف معينة يؤثر في تقرير العقاب تشديدا أو تخفيفا.

وتطبيقا لمبدأ تفريد العقاب أورد المشرع الجنائي في النصوص الخاصة بالسرقة بعض الظروف المشددة ترفع بها العقوبة عن الحد العادي المبين في الفصل 505، كما تعرض في النصوص المذكورة لأعذار قانونية معفية نهائيا من العقاب وأخرى يقتصر دورها على تخفيض العقاب[2].

والاعذار تعني الأسباب التي يمكن ان تجدها المحكمة متزامنة مع الفعل الجرمي للمتهم، وهذه الأعذار أما ان تكون معفية من العقوبة أو مخففة لها، ولا عذر الا في الأحوال التي يعينها القانون، اي ان هذه الاعذار غير مطلقة وانما عينها القانون وحدد ضوابط تطبيقها.

فالأعذار القانونية وقائع منصوص علها حصرا تلتزم بها المحكمة، أما الظروف القضائية المخففة فللمحكمة أن تستخلصها من وقائع القضية لما لها من سلطة تقديرية في بيان ذلك.

كما ترد في النصوص العقابية أحياناً ظروفا مشددة تقتضي العقوبة، وهذه الظروف الزامية اقتضتها المصلحة العامة حددها المشرع، غير أن ظروفا عامة يمكن ان تستخلصها المحكمة من حيثيات القضية ومن ظروفها ومن الظروف الفاعل، يمكن اعتبارها ظروفا عامة مشددة عند فرض العقوبة.

والسلطة التقديرية مناطة بمحكمة الموضوع يقدرها القاضي من خلال ما توفره القضية من معلومات عن ظروف المتهم بالإضافة الى فطنته وثقافته في معرفة الظروف والأسباب المتعلقة بالمشتكي والمتهم والقضية، وهذه السلطة لا تخضع للتدقيقات التميزية، ولكن على القاضي الذي يريد تطبيقها أن يوضح تلك الظروف والأسباب في قرار العقوبة، ولطريقة الاسناد اليها وتوضيحها

---

1 - الفصل 505 من ق.ج..

2 - بلقاضي عبد الحفيظ : م.س، ص 164.

لها اهمية كبيرة في صحة الحكم.

وعليه، سنتناول هذا المبحث في مطلبين، نعرض من خلال الأول ظروف التشديد على أن نعالج في المطلب الثاني الأعذار القانونية المعفية والمخففة.

المطلب الأول: الظروف المشددة في جريمة السرقة

يتبين من خلال الفصول 507 و508 و509 و510 من القانون الجنائي بأن الظروف المشددة في السرقة قد وردت على سبيل الحصر كما أنها ليست من طبيعة واحدة، فبعضها ذو طبيعة شخصية مثل كون السارق خادما أو مستخدما أو متعلم مهنة، وبعضها ذو طبيعة موضوعية كاستعمال العنف أو التهديد به أو ارتكاب السرقة في الطرق العمومية أو حمل السلاح....[1]

وتختلف هذه الظروف بالنظر إلى مصدرها فبعضها يرجع إلى مكان السرقة كوقوعها في دار أو شقة، وبعضها الثاني يرجع إلى زمانها كارتكابها ليلا أو وقت الكوارث، وبعضها الثالث يصدر عن صفة الجاني خادما كان أو مستخدما، وبعضها الرابع يرجع إلى وسيلتها كحمل السلاح أو العنف....

ولكن التصنيف الأساسي لظروف السرقة المشددة هو ما يعتمد على مقدار التشديد الذي يترتب على كل منها، وقد قسم المشرع الجنائي المغربي ظروف تشديد السرقة إلى أربعة أنواع ترفع العقوبة بالتتابع على الشكل الآتي في الفقرات أسفله.

الفقرة الأولى: الظروف المعاقب عليها بالسجن من خمس إلى عشر سنوات

ينص الفصل 510 من القانون الجنائي:

"يعاقب على السرقة بالسجن من خمس إلى عشر سنوات إذا اقترنت بواحد من الظروف الآتية:

1. استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير حق بزي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.
2. وقوعها ليلا.

---

1 - وغني عن البيان أن الظروف المشددة الشخصية لا تسري إلا على من توافرت فيه من المتهمين دون بقية المساهمين أو المشاركين، وعلى العكس من ذلك فإن الظروف المشددة الموضوعية أو العينية تسري على كل المساهمين والمشاركين ولو كانوا يجهلونها (الفصل 130 من ق.ج.).

3. ارتكابها من شخصين أو أكثر.

4. استعمال التسلق أو الكسر أو استخدام نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة، أو كسر الأختام حتى ولو كان المكان الذي ارتكبت فيه السرقة غير معد للسكنى أو كان الكسر داخليا.

5. ارتكاب السرقة في أوقات الحريق أو الانفجار أو الانهدام أو الفيضان أو الغرق أو الثورة أو التمرد أو أية كارثة أخرى،

6. إذا وقعت السرقة على شئ يتعلق بسلامة وسيلة من وسائل النقل الخاص أو العام".

سنتناول كل ظرف حسب تموقعه في التصنيف الذي اعتمدناه.

أولا - ظروف عائدة إلى الزمان

في هذا الصدد سنتطرق إلى ظرفين من الظروف النصوص عليها في الفصل أعلاه، ذلك أن ظرف وقوع السرقة ليلا، وظرف ارتكاب السرقة في أوقات الحريق أو الانفجار أو الفيضان... إلى غيره من الكوارث، يدخلان في إطار الزمان وعليه سنتعرض لكل منهما على حدة أسفله.

✓ وقوع السرقة ليلا:

شدد المشرع العقاب على السرقة التي تقع ليلا، بسبب ما تحدثه هذه الجريمة في هذا الوقت بالذات من ازعاج وضرب للطمأنينة التي ينبغي أن تسود الأنفس، وفي وقت يكون أصحابها قد خلدوا إلى السكون بغية الاستراحة من عناء اليوم ونصبه، ناهيك عن كون السرقة ليلا تسهل أكثر مما لو ارتكبت نهارا، بسبب ما تقدمه من فرص النجاة للجاني الذي يتمكن من الاختفاء في جنح الظلام، وفي وقت تقل فيه فرص الاستنجاد والاستعانة بالناس[1].

ومفهوم الليل كظرف مشدد للسرقة لا يحدد بالوقت الذي يأخذ به قانون المسطرة المدنية بشأن التنفيذ الجبري للأحكام[2]، ولا بالوقت المطبق في نطاق قانون المسطرة الجنائية بشأن تفتيش المنازل[3]، والذي يمتد في المسطرتين معا من الساعة التاسعة مساءا إلى الخامسة صباحا[4].

وبالرغم من تشديد المشرع المغربي لهذا الظرف، إلا أنه لم يحدد مدلولا قانونيا لليل، إذ لم

1 - عبد الواحد العلمي: م.س، ص 361.

2 - انظر الفصل 451 من ق.م.م

3 - انظر المادة 62 من ق.م.ج

4 - بلقاضي: م.س، ص 173.

يحدد له فترة زمنية، على عكس التشريعات المقارنة[1]. كذلك لم يعرف القضاء المغربي مفهوم الليل بخلاف القضاء المصري الذي أخذ بالمدلول الفلكي لليل، وعللت محكمة النقض المصرية هذا النهج بقولها:

"بأنه مادام المشرع لم يحدد فترة زمنية لليل فمعنى ذلك أنه يقصد بالليل ما تواضع الناس عليه من أنه الفترة بين غروب الشمس وبين شروقها، فإذا كان الحكم قد أثبت أن الحادث وقع عقب الفجر بقليل، أي قبل شروق الشمس، فإنه لا يكون قد أخطأ في اعتبار الواقعة متوافرا فيها ظرف الليل"[2].

أما الفقه المغربي يرى أنه ينبغي أن يكون موافقا لما اصطلح عليه بالليل الطبيعي[3]، أو الفلكي[4]، أي هو الفترة الزمنية بين غروب الشمس وشروقها.

وجدير بالإشارة أن المشرع الفرنسي لم ينص على هذا الظرف في المدونة الجنائية الجديدة لعام 1994 معتبرا أن الليل كظرف مشدد، "لا مبرر له في الزمن الراهن طالما أن الحياة الاقتصادية والاجتماعية في الزمن الراهن لا تعرف الانقطاع عند حلول الليل، كما كان عليه الأمر في القرن الماضي[5].

- ✓ **وقوع السرقة في وقت الكوارث**

علة التشديد في هذا الظرف أي وقوع السرقة أثناء الكوارث ترجع لسهولة ارتكاب الجريمة، والروح الإجرامية المتمثلة في الفاعل الذي يستفيد من مصائب غيره لإشباع أهواء أنانيته الطاغية.

إن الجاني بدل أن يستجيب لواجب التضامن الاجتماعي ويهب إلى إغاثة الضحايا ومساعدتهم للتخفيف عليهم من آثار الفاجعة يلجأ إلى استغلال هذه الظروف بالذات للإضرار بهم والاغتناء على حسابهم مما ينم عن خطورة إجرامية واستهتار بمشاعر الناس[6].

---

1 - حدد المشرع البلجيكي الفترة الزمنية لليل وهي الفترة التي تبدأ بعد الغروب بساعة وتنتهي قبل الشروق بساعة.

والمشرع السوداني أخذ بالتحديد الفلكي فاعتبر الليل بأنه الفترة الزمنية التي تقع ما بين الغروب وشروق الشمس.

للمزيد من الاطلاع انظر عبد الواحد العلمي، ص 362.

2 - حكم بتاريخ 30 يناير 1950 مجموعة القواعد القانونية، الجزء الثاني، ص 163.

3 - أحمد الخمليشي: م.س، ص 350.

4 - عبد الواحد العلمي: م.س، ص 362.

5 - بلقاضي: م.س، ص 174.

6 - رياض الخاني وجاك يوسف الحكيم: شرح قانون العقوبات القسم الخاص، منشورات جامعة حلب (كلية الحقوق) 1989، الجزء الثاني، ص 324.

وهذا الاستهتار وتلك الخطورة يدفعان المشرع الوطني في بعض البلدان إلى اتخاذ تدابير بالغة الصرامة تجاه هذه الطائفة من الجناة تصل-أحيانا- إلى حد معاقبتهم بالإعدام في مكان اقتراف الجريمة، وبدون محاكمة[1].

وتقديرا من المشرع المغربي خلافا لنظيره المصري[2] أو الفرنسي[3] لكون الجريمة في مثل الأوضاع المشار إليها أكثر جسامة من الناحية الموضوعية وأبلغ إفصاحا عن خطورة الجاني من الناحية الشخصية، فقد نص على تشديد عقوبة السرقة التي ترتكب في الأوقات المبينة في الفصل 510 من القانون الجنائي المغربي.

ومما يجدر التنبيه إليه أن التعداد الذي جاء به هذا الفصل قد ورد على سبيل المثال وليس الحصر. ويترتب على أن الظرف التشديد يتحقق ليس فقط في أوقات الحريق أو الانفجار أو الانهدام أو الفيضان أو الغرق أو الثورة أو التمرد وإنما يتحقق ايضا عند حلول أية كارثة أخرى كالحروب أو حوادث تصادم حافلات أو قطارات نقل المسافرين أو غيرها[4].

كما أن العقوبة المبينة في الفصل المذكور لا تطبق إلا في الحالات التي لا ينطبق على الأفعال المرتكبة وصف أشد، كما هو الشأن مثلا بالنسبة للجريمة المنصوص عليها في الفصل 594 والتي رصد لها المشرع عقوبة السجن من عشر إلى عشرين سنة زجرا لمرتكبي النهب لمواد غذائية أو بضائع أو منقولات أخرى إذا كانوا في جماعات أو عصابات واستعملوا القوة[5].

وقد أصدرت المحكمة الابتدائية بمدينة القنيطرة، حكماً قضائياً اعتبر السرقة جناية وليس مجرد جنحة بسبب تفشي فيروس كورونا الذي اعتبره كارثة.

و ذكر الحكم القضائي أن المتهمين بالسرقة متابعين بجنحة السرقة وخرق التدابير التي اتخذتها السلطات العمومية لفرض حالة الطوارئ الصحية للأول والثالث، والمشاركة في السرقة

---

1 - بلقاضي عبد الحفيظ: م.س، ص 182.

2 - وتجدر الإشارة مع ذلك إلى أن القانون المصري يشدد العقاب على السرقات التي ترتكب أثناء الحرب على الجرحى حتى من الأعداء.

راجع المادة 317-9 من قانون العقوبات المصري، كما أن المادة 90 من هذا القانون تنص على تشديد العقوبة إذا ما ارتكبت الجريمة في زمن فتنة أو هياج، انظر عادل عازر : النظرية العامة في ظروف الجريمة، المطبعة العالمية، القاهرة، 1967، ص 168.

3 - ينص المرسوم الفرنسي الصادر في فاتح سبتمبر 1939 على عقوبة الإعدام في حالة ارتكاب السرقة في منزل هجره سكانه بسبب الحرب.

4 - للمزيد من التوسع راجع عبد الواحد العلمي: م.س، ص 363.

5 - قارن الفصلين 201 و203 من ق.ج.. بلقاضي عبد الحفيظ: م.س، ص 183.

وإخفاء شيئ متحصل من جنحة وحيازة بضاعة أجنبية خاضعة لمبرر الأصل بدون سند صحيح وسياقة سيارة بصفائح تسجيل مزورة وخرق التدابير التي اتخذتها السلطات العمومية لفرض حالة الطوارئ الصحية للرابع، الأفعال المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 129 و505 و571 من القانون الجنائي والمادة 182 من مدونة السير والفصل 179 و180 و279 و280 و281 من مدونة الجمارك والمادة 4 من المرسوم بقانون رقم 292.20.2 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية.

كما أن المحكمة أكدت في قرارها أن جنحة السرقة لا تقوم لها قائمة حسب الفصل 505 من القانون الجنائي إلا إذا تم وبصفة عمدية اختلاس مال مملوك للغير بنية تملكه أو تملك ما قد يدره من ربح بع التصرف فيه.

وذكرت أن اعتراف اثنين من المتهمين، أكد أنهما قاما بفعل الاختلاس (السرقة) عن طريق استيلائها على كبش كبير في ملك أحد الرعاة وفي غفلة منه بغية بيعه لأحد المتهمين[1].

ثانيا - ظروف عائدة لاستعمال بعض الوسائل

أشارت الفقرة الأولى من الفصل 510 من القانون الجنائي على هذه الظروف وجعلها ظروف مشددة لعقاب السرقة وفي هذا الإطار سندرس ثلاث ظروف من تلك المذكورة بالفصل 510 الذي سبق استعراضه وهي:

- استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير زي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.
- استعمال تسلق أو كسر أو استخدام نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة أو كسر الأختام.
- ارتكاب السرقة بواسطة شخصين أو أكثر.

هذا وسنفصل كل ظرف على حدة حسب الشكل الآتي.

✓ **استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير زي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة**

- العنف أو التهديد به:

لم يعرف المشرع العنف أو التهديد به مما يستدعي العودة للفقه والقضاء، وقد عرفه الفقه الجنائي بكونه "كل وسيلة مادية استعملها السارق ضد شخص المعتدى عليه لتعطيل مقاومته

---

[1] ملف جنحي رقم: 20.2013.495: صادر بتاريخ 2020.04.09، منشور على الموقع الإلكتروني زنقة20com. https://rue20.com/383628.html

ومنعه من الاستغاثة"[1]. وجاء في أحد أحكام محكمة النقض المصرية أن العنف أو الإكراه في السرقة "لا يتحقق بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص لتعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم تسهيلا للسرقة"[2]. وبالتالي يشمل العنف حسب هذه التعاريف كل أنواع الإيذاء الجسدي، كالاعتداء على المجني عليه بالضرب أو نزع قرط من أذن فتاة بقوة تؤدي إلى قطع طرف منها، كما يتحقق بمجرد وضع الضحية في مكان يتعذر عليه مغادرته ومنعه من الاستعانة بالتلفون...

ويتضح من هذه التعريفات المختلفة أن العنف الذي يعد ظرفا مشددا للسرقة هو العنف المادي، إذ الفكرة الاساسية فيه أنه عمل مادي من شأنه قهر مقاومة مادية، وبالتالي لا يدخل ضمن هذا الظرف الإكراه المعنوي.

أما التهديد بالعنف فيتحقق إذا كان الشيء المهدد به، هو إحدى صور العنف السالفة الذكر، ولا يتحقق بالتهديد بغير ذلك كالإفشاء بالأسرار أو إعلان فضيحة أو التبليغ عن جريمة[3].

وحتى يكون استعمال العنف أو التهديد به ظرفا مشددا في القانون المغربي يلزم توافر شرطين:

الشرط الأول: أن يوجه العنف أو التهديد به ضد النفس وسواء استهدف نفس المجني عليه أو غيره كأحد أفراد أسرته أو أصدقائه أو اي أحد من طرفه، والمشرع حينما لم يحدد معيارا لقياس العنف المهم أن يستعمل الجاني أية وسيلة قسرية أو إرهابية تؤدي إلى إكراه المحني عليه، اصبح كافيا ربط يدي الضحية وأرجلها لكي يتحقق العنف، أو توقيف أحد أطفاله أو زوجته بسلاح مشهر عليها أو على أحدهما لكي يتخلى المجني عليه على محفظة نقوده لكي يتحقق التهديد بالعنف، بحيث لا يجب ربط العنف دائما بإراقة الدماء، أو إصابة فعلية جسدية للمجني عليه، وبالتالي فالعنف يشمل كل ضروب الوسائل التي تشل مقاومة الضحية أثناء ارتكاب الجاني للسرقة.

الشرط الثاني: أن يستعمل الجاني العنف منذ شروعه في السرقة إلى حين إتمامها بإدخاله للشئ المختلس في حيازته نهائيا، ولذلك فإن هو استعمل العنف استعمل العنف في مرحلة التحضير للجريمة، فلا يتحقق التشديد في حقه، حتى ولو أتم السرقة بعد ذلك، ونحو ذلك أن يقصد شخص إسكافيا ليأخذ منه مدية أو مطرقة يحملها معه على سبيل الاحتياط لاستعمالها إذا استدعت الظروف ذلك في السرقة، فيرفض هذا الإسكافي طلبه، فيقوم بضربه، ولكنه يرتكب السرقة بدون

---

1 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 340.

2 - نقض 28 دسمبر 1901، المجموعة الرسمية، رقم 8، ص 215، مشار إليه في محمود نجيب حسني، م.س، ص 912.

3 - بلقاضي عبد الحفيظ : م.س، ص 171.

أي عنف من مخزن أحد المتاجر فلا يعتبر مرتكبا للسرقة الموصوفة، لأن ضربه للإسكافي صادف مرحلة الإعداد للجريمة[1].

على ضوء ما سبق فالمشرع عندما شدد العقاب على السرقة التي ترتكب بالعنف أو التهديد به بسبب ما تتضمنه من اعتداء على شخص الضحية أو الغير ذلك راجع لما تنطوي عليه من عدوان على ماله أيضا، بالإضافة إلى ذلك فإن السرقة المقترنة بالعنف تكشف عن خطورة كبيرة تنطوي عليها شخصية السارق إذ يستهين بسلامة جسم الشخص في سبيل إشباع طمعه في المال.

- التزي بغير حق بزي نظامي:

باستقراء هذا الظرف من نص الفصل 510 من القانون الجنائي المغربي، نجد أن عبارة الزي النظامي فظفاظة[2] ويمكن أن تشمل كل أنواع الأزياء الموحدة الشكل سواء كانت خاصة بالفئات الموظفين التي نظم القانون مواصفاته وجعله قاصرا على هذه الفئة سواء كانوا يمارسون السلطة أو لا يمارسونها أو بفئات المستخدمين بالقطاع الخاص الذين يعملون تحت إمرة الشركات والمؤسسات الخاصة شريطة أن يكون انتحال هذا الزي مقصودا به تسهيل السرقة. وبالتالي تشمل لباس أفراد الجيش ورجال الأمن والدرك ورجال السلطة وموظفو الجمارك وأعوان الإدارات العمومية، وكذلك يدخل في هذا الباب الربانة ومظيفات الطائرات وبعض عمال شركات النقل... وذلك متى استعان السارق بهذا الزي لتسهيل ارتكاب جريمة سرقة وذلك بالدخول لأماكن لا يسمح بدخولها لغير المستخدمين.

ومن هنا جاءت علة التشديد حيث شدد المشرع العقاب في هذه الحالة –اقتران السرقة بظرف التزي بغير حق بزي نظامي- لسهولة انخداع المجني عليه وعدم اتخاذه التحوط المعتاد القيام به نتيجة ما يبعث عليه تصرف الجاني من ثقة ويوحي به من اطمئنان.

- انتحال وظيفة من وظائف السرقة:

وهذه الحالة مثل سابقتها، إذ أنها تؤدي إلى طمأنة المجني عليه وبعث الثقة في نفسه بإيهامه بأنه يتعامل مع شخص يتقلد وظيفة من وظائف السلطة، يفترض فيه أن يكون محل ثقة واطمئنان، فيستغل الجاني ذلك ويستولي على أموال الضحية، ونحو ذلك انتحال الشخص لصفة محصل للضرائب، فيحمل حقيبة ودفاتر وأوراق بأسماء المكلفين وعناوين أماكنهم، بحيث يؤدي

---

1 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 369.

2 - عكس المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 382 بشأن العقاب على جنحة التزي العلني بغير حق بزي نظامي والذي وردت فيه عبارة UNIFORME REGLEMENTAIRE بمعنى موحد بالشكل قانونا.

الأمر إلى طمأنة الضحية بأن الشخص محصل حقيقي، فيسمح له بالدخول إلى محله، (كالمكتب مثلا)، وفي لحظة من اللحظات يفتح خزانة ويستولي على قدر من المال، أثناء غياب الضحية، التي خرجت لتأمر له بمشروب وعندما تعود الضحية يكون الجاني قد اختفى[1].

✓ **استعمال تسلق أو كسر أو استخدام نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة أو كسر الأختام**

- استعمال التسلق :

عرف المشرع التسلق في الفصل 513 من القانون الجنائي فنص على :

"يعد تسلقا الدخول إلى منزل أو مبنى أو ساحة أو حظيرة أو أية بناية أو حديقة أو بستان أو مكان مسور، وذلك بطريق تسور الحوائط أو الأبواب أو السقوف أو الحواجز الأخرى"، ويتضح من هذا التعريف أن المشرع لم يحصر التسلق في مدلوله اللغوي الضيق والذي يفيد معنى الدخول إلى مكان باستخدام سلم أو أي أداة أخرى للصعود، بل توسع في هذا المفهوم ليشمل كل تجاوز للإطار الخارجي للمكان المسور والدخول إليه من غير مدخله الطبيعي أو المعتاد أيا كانت الطريقة التي استعملها السارق لهذه الغاية، يستوي في ذلك أن يكون قد استعمل لهذا الغرض سلما أو مصعدا على جدران المنزل أو وثب إليه من نافذة أو هبط إليه من اي ناحية، كمنزل جار غيره[2].

ويشترط لتحقق ظرف التشديد في هذه الحالة أن يكون المكان المراد تسلقه مصانا من طرف صاحبه بحيث يكون تسلق جدرانه أو القفز إليه مشكلا اعتداء على حرمته، والمكان لا يكون مصانا إلا إذا كان مسورا، والسور حسب الفقه هو :

"هو كل سياج أو حاجز أو حائط يحيط بمكان يجعل النفاذ إليه غير يسير ويدل على أن المالك أراد أن لا يدع ماله في متناول أي عابر سبيل"[3]. وبالتالي فإذا كان السارق قد وجد فتحة في السور أو جزء منه مهدم أو وجد باب مفتوحا، فإن ذلك لا يعني تسلق، ذلك أن هذا الأخير يحتاج جهدا ليتحقق لكن المجهود المطلوب لتحقق التسلق لا ينبغي أن يصل لحد العنف وإلا أصبحت السرقة مقترنة بظرف آخر للتشديد وهو الكسر.

- استعمال الكسر:

صحيح أن التسلق يشبه بالكسر في انطوائه على الدخول إلى مكان السرقة بوسيلة غير مألوفة، ولكنه يختلف عنه في تجرده من العنف. وبالتالي حتى يتحقق الكسر الذي تشدد به العقوبة

---

1 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 371.

2 - بلقاض عبد الحفيظ : م.س، ص 177.

3 - عبد الوهاب حومد : القانون الجنائي المغربي، القسم الخاص، مكتبة التومي، الرباط، 1968، ص 254.

في جريمة السرقة يجب أن ينطبق على كل وسيلة من وسائل العنف التي يستخدمها الجاني لاقتحام المكان.

والمشرع عرف هذا الظرف المشدد في الفصل 512 من القانون الجنائي حيث نص على:

"يعد كسرا التغلب أو محاولة التغلب على أية وسيلة من وسائل الإغلاق سواء بالتحطيم أو الإتلاف أو بأية طريقة أخرى تمكن الشخص من الدخول إلى مكان مغلق، أو من أخذ شئ موضوع في مكان مقفل أو أثاث أو وعاء مغلق". ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجنائي المغربي أورد مفهوما واسعا للكسر بحيث يمكن أن يكون هذا الأخير وقع خارجيا[1] أو داخليا[2]، وفي جميع الأحوال يكون هذا الكسر قد وقع بالتغلب أو محاولة التغلب على الوسائل التي يكون المالك قد أقامها كحاجز يمنع الغير من الدخول إلى المكان المغلق أو الوصول إلى أخذ الشيء الموضوع في مكان محرز، مما يصبح معه هذا الظرف المشدد قائما.

ويبقى أن نشير أن الكسر يعتبر ظرفا مشددا إذا ارتكب للوصول إلى مكان السرقة أو إزالة الحواجز عن المسروق، أما إذا نجم الكسر عن أخذ المسروق أو نزعه من مكانه فإن السرقة تعتبر عادية لا يشددها الكسر إذا حدث معها، لأن الكسر هنا نشأ نفس عملية الاختلاس، فلا يصح أن يعتبر عنصرا مستقلا في السرقة وظرفا مشددا فيها، ومن أمثلة ذلك أن يسرق السارق بابا أو مرآة أو أنبوبا أو غير ذلك من الأشياء الثابتة ويحدث بها تكسيرا أثناء عملية نزعها من مكانها[3].

- استعمال نفق تحت الأرض:

لم يعرف المشرع المغربي هذا الظرف المشدد خلافا لما فعله سواء بالنسبة للتسلق أو الكسر أو المفاتيح المزورة، وعليه فأصل هذا الظرف يرجع إلى المادة 397 من القانون الجنائي الفرنسي القديم الذي كان يعتبر بمثابة تسلق استعمال نفق تحت الأرض[4]. وإذا كانت المدونة الجنائية

---

1 - الكسر الخارجي يقصد به انتزاع أو هدم أو تحطيم النطاق الخارجي للمكان المسور بالسياج أو الجدار أو السقف.

2 - أما الكسر الداخلي فيكون بعدما تمكن الجاني من دخول المكان، فقد يلجأ إلى كسر أبواب الغرف الداخلية أو الخزائن أو الدواليب المحفوظ فيها الأشياء.

للمزيد من التوسع راجع القانون الجنائي في شروح، منشورات جمعية التنمية البحوث والدراسات القضائية، الرباط، 1990، ص 641.

3 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 357.

4 - «L'entrée par une ouverture souterraine, autre que celle qui a été établie pour servir d'entrée, est une circonstance de meme gravité que l'éscalade».

الفرنسية لعام 1994 لا تشير إلى هذا الظرف صراحة فإن من المتفق عليه[1] أن جوهر هذا الظرف متضمن في التعريف الجديد[2] الذي خص به المشرع التسلق كسبب لتشديد عقوبة السرقة.

ومهما يكن فإن ظرف التشديد يتحقق في حالة استعمال نفق تحت الأرض متى استعمل السارق منفذا أو مسلكا تحت الأرض بهدف الوصول إلى مكان السرقة سواء أحدثه هو لهذه الغاية، أو كان المسلك موجودا تحت السراديب والمخابئ ومجاري المياه وغيرها[3].

ويبدو أن هذا الظرف لا يثير إشكالات خاصة في الواقع العملي على ما تدل عليه ندرة التطبيقات القضائية سواء في فرنسا أو في المغرب.

- استعمال مفاتيح مزورة :

عرف المشرع المغربي المفاتيح المزورة في الفصل 514 من القانون الجنائي ونص على أن :

"تعد مفاتيح مزورة المخاطيف أو المفاتيح المقلدة أو الزائفة، أو التي لم يعدها المالك أو الحائز لفتح الأماكن التي فتحها السارق ويعد كذلك مفتاحا مزورا المفتاح الحقيقي الذي احتفظ به السارق بغير حق." وباستقراء النص السابق يظهر لنا جليا أن المشرع أعطى لمفهوم هذا الظرف مجالا واسعا ولم يتقيد بالمعنى المتداول عادة بشأن مفهوم المفاتيح المزورة، وبالتالي جعل من صفة التزوير تتحقق حتى ولو اتخذت الأداة المستعملة شكلا آخر غير المفتاح بالمعنى المعروف كالمخطاف، بل أكثر من ذلك اعتبر المشرع بمثابة مفتاح مزور المفتاح الحقيقي الذي احتفظ به السارق بغير حق.

وغني عن البيان أن هذا الظرف المشدد ليكون قائما يجب أن يكون استعمال المفتاح المزور قد وقع بقصد السرقة، أما إذا فتح الجاني المكان بقصد ارتكاب جريمة أخرى ثم وقعت السرقة بعدئذ كفكرة طارئة فإنه لا مجال لانطباق هذا الظرف[4].

- كسر الأختام :

تلجأ السلطات العامة، إدارية كانت أو قضائية، إلى وضع الأختام على بعض الأشياء

---

1 - بلقاضي عبد الحفيظ : م.س، ص 180.

2 - تنص المادة 74/132 من المدونة الجديدة على أن التسلق هو :

« Le fait de s'introduire dans un lieu quelconque, soit par-dessus un élément de cloture, soit par toute ouverture non destinée à servir d'entrée»

3 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 359.

4 - عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 181.

كالمظاريف المحتوية على مواد أو صور أو غيرها، أو القوارير الزجاجية للاحتفاظ بمحتوياتها قصد تحليلها، وكالأبواب أو النوافذ إلى غير ذلك من الأشياء التي ترى هذه السلطات ضرورة المحافظة عليها كما هي ومنع العبث فيها من طرف الغير لغرض التحقيق أو سواها من الأسباب التي لا داعي للتعرض لها، ووضع الختم يتم بإذابة مادتي الرصاص أو الشمع على المنطقة المراد ختمها، كحدود الأبواب أو عنق الزجاجة أو القارورة أو جنبات المظروف... إلخ، بحيث إن وقع حل المختوم انكشف الأمر بسبب تكسر مادة الرصاص أو الشمع أو أي مركب آخر استعمل في الختم.

وعليه فإن وضع ختم يقع لمصلحة عامة ومن ثم فإذا حصل تكسير الأختام وإتلافها من أجل السرقة فقد أصيبت هذه المصلحة العامة في الصميم لذلك نجد المشرع يشدد العقاب في هذه الحالة[1].

✓ **ارتكاب السرقة بواسطة شخصين أو أكثر**

تشدد العقوبة وفقا للفصل 510 من القانون الجنائي على السرقات التي يتم ارتكابها بواسطة شخصين أو أكثر، وقد اختلفت التشريعات المقارنة في خصوص أثر تعدد السارقين على عقاب السرقة، فمنها من لم يجعله ظرفا مشددا لوحده[2]، أما المشرع المغربي فإنه تشدد في هذا الظرف على اعتبار أن واقعة تعدد الفاعلين تكفي وحدها للتشديد على الجاني، ذلك أن هذا التعدد يفيد أن مقترفيها قد عزموا مسبقا على شل مقاومة الضحية، وقد يصل الأمر إلى الاعتداء الجسدي، وغالبا ما ينطوي هذه التعدد نتيجة اتفاق بين المساهمين باعتبار أنهم ينتمون لعصابة اجرامية تتخذ من السرقة والاستيلاء على الأموال وأكثر من ذلك الاعتداء على الأشخاص، وهذه حرفتهم التي يكسبون منها رزقهم، لذلك وجب التشديد في العقاب عند اقتران السرقة بهذا الظرف.

ويظهر جليا أن المشرع عندما اشترط لتشديد السرقة في هذه الحالة أن ترتكب الجريمة من طرف شخصين على الأقل لأن هذا العدد هو الذي تتحقق معه العلة من التشديد، بقرينة قانونية قاطعة لا تقبل العكس، وكلما نقص العدد عن اثنين انتفى أساس التشديد.

---

1 - عاقب المشرع بالحبس من ستة اشهر إلى ثلاث سنوات من كسر من علم الأختام الموضوعة بأمر السلطة العامة أو حاول كسرها وإذا كسر الختم أو نزعه أو محاولة ذلك قد ارتكب من طرف الحارس، أو ارتكب باستعمال العنف ضد الأشخاص، أو بقصد انتزاع أو إتلاف أدلة أو وسائل إثبات متعلقة بإجراءات جنائية فإن الحبس يكون من سنتين إلى خمس (الفصل 273 من ق.ج.)، وفي الفصل 274 من نفس القانون اعتبر أن كل سرقة ترتكب بكسر الأختام يعاقب عليها باعتبارها سرقة ارتكبت بالكسر، طبقا للشروط المقررة في الفصل 510.

عبد الواحد العلمي : م.س، ص 377.

2 - مثل المشرع الفرنسي والمشرع المصري والسوري . راجع فتح الله خلاف : م.س، ص 33.

وبالتالي فالمشرع المغربي عندما شدد العقاب في جريمة السرقة التي يرتكبها شخصان فأكثر هي سهولة تنفيذ هذه الجريمة، فرؤية المجني عليه أشخاصا عديدين يساهمون في الاعتداء على ماله تلقي الرعب في نفسه فتجعله يجبن عن مقاومتهم في حين يحتمل لو كان السارق شخصا واحدا أن يقاومه ويتغلب عليه. وبالإضافة إلى ذلك فالتعدد يعني خطورة الجريمة ومرتكبها، إذ قد تحمل الجرأة المستمدة من التعدد على أفعال خطيرة لم يكن السارق ليقدم عليها لو كان بمفرده[1].

ثالثا - ظروف عائدة لصفة الشيء المسروق[2]

تعرضت الفقرة الأخيرة من الفصل 510 من القانون الجنائي لهذا النوع من الظروف وقصرته على سبب وحيد هو وقوع السرقة على شئ يتعلق بسلامة وسيلة من وسائل النقل العام أو الخاص. وباستقراء هذه الفقرة نجد أن المشرع شدد العقوبة في هذه الحالة حماية لوسائل النقل واحتياطا لما يمكن أن ينجم عن بعض السرقات التي تقع عليها من حوادث قد تؤدي إلى خسائر بشرية ومادية فظيعة، ولكن دون أن يحدد نوع وسائط النقل التي يشملها النص بالحماية، وعليه فيكون المقصود بها كل ما يستخدم في نقل الاشخاص أو الأشياء، كما يتبن أيضا من ذات النص، أن المشرع ربط تشديد العقوبة بسرقة شئ يتعلق بسلامة[3] وسيلة النقل وليس بسرقة الأشياء التي تؤمن عملها أو أداء وظيفتها، وعليه يكون اختلاس شخص للعجلة الاحتياطية لحافلة أو سيارة يؤدي إلى توقيفها عن أداء وظيفتها فقط ولا يتعلق بسلامتها، وهو نفس الحكم إذا انصبت السرقة على مفاتيح الناقلة التي تستعمل فقط في تحريك المحرك، إذ السرقة في هذه الحالة الأخيرة تؤدي إلى تعطيل الناقلة عن أداء عملها أو وظيفتها ولا تكون مهددة لها في سلامتها، وعلى العكس فإن سرقة مبرد الماء، أو قنينة الأزوت المخصصة للتدخل عند وقوع حريق في المحرك،[4] أو سرقة زيت الحصارات أو زيت المحرك مثلا، تعتبر سرقة لأشياء متعلقة بسلامة الناقلة وتؤدي إلى تشديد العقاب....

---

1 - عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 174.

2 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 380.

3 - ولكن دون أن يكون قصده من هذه السرقات، تعريض وسيلة النقل للحوادث، إذ في هذه الحالة قد تشدد العقوبة إلى الإعدام (الفصل 591 من ق.ج.).

4 - وعكس ذلك الاستيلاء على ما بالسيارة من بنزين وتركها بدونه فهذا يؤدي إلى تعطيل السيارة عن أداء عملها ولكنه لا يعرض سلامتها للخطر.

الفقرة الثانية : الظروف المعاقب عليها بالسجن من عشر إلى عشرين سنة

هاته الظروف منصوص عليها في الفصل 509 من القانون الجنائي:

"يعاقب بالسجن من عشر إلى عشرين سنة على السرقات التي تقترن بظرفين على الأقل من الظروف الآتية:

1. استعمال العنف أو التهديد به أو تزي بغير حق بزي نظامي أو انتحال وظيفة من وظائف السلطة.
2. وقوعها ليلا.
3. ارتكابها بواسطة شخصين أو أكثر.
4. استعمال التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل، أو نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة، أو كسر الأختام للسرقة من دار أو شقة أو غرفة، أو منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته.
5. إذا استعمل السارقون ناقلة ذات محرك لتسهيل السرقة أو الهروب.
6. إذا كان السارق خادما أو مستخدما بأجر، ولو وقعت السرقة على غير مخدومه ممن وجدوا في منزل المخدوم، أو في مكان آخر ذهب إليه صحبة مخدومه.
7. إذا كان السارق عاملا أو متعلما بمهنة، وارتكب السرقة في مسكن مستخدمه أو معلمه أو محل عمله أو محل تجارته، وكذلك إذا كان السارق ممن يعملون بصفة معتادة في المنزل الذي ارتكب فيه السرقة".

ويلاحظ أن العقوبة المقررة في نص الفصل أعلاه لا تطبق إلا إذا اجتمع ظرفان على الأقل من الظروف التي سبق ذكرها عند ارتكاب الجريمة، أما إذا لم يتوافر سوى ظرف واحد فإن الأمر مختلف. ففي الحالات الثلاث الأولى المذكورة، إذا اقترن أحدهما بارتكاب الجريمة فإن العقوبة تكون هي السجن من خمس إلى عشر سنوات (الفصل 510)، أما الحالات الأخرى فيعاقب بعقوبة السرقة البسيطة الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة من 120 إلى 500 درهم، إذا لم تقترن بالسرقة سوى ظرف واحد منها فقط.

ومن الملاحظ أيضا أن الظروف المبينة في الفقرات الثلاث الأولى هي نفسها الواردة في الفصل 510 والتي قمنا بدراستها في الفقرة السابقة، أما الظرف الذي جاءت به الفقرة الرابعة وإن كان

منصوصا عليه في نفس الفصل إلا أنه ورد هنا مرتبطا بقيد لم يشمله به الفصل المشار إليه وهو استعمال التسلق أو الكسر... للسرقة من منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته، مما يستوجب الوقوف على هذا الظرف للمزيد من التوضيح.

وعليه سيكون موضوع حيثنا في هذه الفقرة عن الظروف الأربعة الأخيرة دون الثلاثة الأولى.

أولا - ظروف عائدة إلى استعمال بعض الوسائل

سبق أن استعرضنا في حديثنا عن ظروف التشديد التي تعود لاستعمال بعض الوسائل دون غيرها والتي شدد المشرع العقاب فيها من خمس إلى عشر سنوات، إلا أن الظروف التي سنتناولها الآن فهي تخضع للفصل 509 من القانون الجنائي والذي تصل فيه العقوبة لعشر سنوات كأقل تقدير وعشرين سنة كأقصاه، وعليه بقي أن نشير إلى ظرفين في هذا النطاق:

أولهما سبق أن توقفنا عنده في الفصل 510 من نفس القانون إلا أن هذه المرة ستتعرض لقيد يشكل نقطة الفرق بين الظرفين وهي محل هذه السرقة، فالفصل 510 استعمل لفظ "المكان" بصورة عامة، بحيث يتحقق ظرف التشديد متى استعمل الكسر أو التسلق أو النفق أو المفاتيح المزورة أو كسر الأختام، أيا كان المكان الذي وقعت فيه السرقة، منزلا أو دكانا أو حديقة أو حقلا... أما في الفصل 509 من القانون الجنائي فإن ظرف التسلق أو الكسر والظروف الأخرى الملحقة بهما لا تكون ظرف تشديد إلا إذا كان المحل الذي وقع عليه السطو، دار أو شقة أو غرفة أو منزلا مسكونا أو معدا للسكنى أو أحد ملحقاته.

والظرف الثاني الذي سيكون موضوع حديثنا هو استعمال ناقلة ذات محرك.

✓ **استعمال التسلق أو الكسر من الخارج أو الداخل، أو نفق تحت الأرض أو مفاتيح مزورة، أوكسر الأختام للسرقة من دار أو شقة أو غرفة، أو منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته.**

باعتبار أن هذا الظرف سبق أن تطرقنا إليه بتفصيل، وحتى لا نكرر ما سبق استعراضه سيكون محور هذه الدراسة عن الفرق بين الفصلين 510 و509 من القانون الجنائي، والذي ينحصر في المحل المادي للجريمة، حيث أن الأولى تشدد العقاب على السرقة التي إذا كانت مقترنة بالكسر أو التسلق أو نفق تحت الأرض أو المفاتيح المزورة أو كسر الأختام أيا كان المكان الذي وقعت منه السرقة منزلا أو مبنى أو ساحة أو حظيرة أو بناية... أما الفصل 509 فقيدت تطبيق التشديد بضرورة وقوع السرقة المقترنة بهذا الظرف في دار أو شقة أو غرفة أو منزل مسكون أو معد للسكنى أو أحد ملحقاته.

وواضح أن هذا الظرف يتمتع بطبيعة ازدواجية إذ أنه يتعلق في نفس الوقت بمكان السرقة ووسيلة ارتكابها. وتتمثل علة تشديد هذا الظرف في كونها تتضمن اعتداءا على حرمة المسكن إلى جانب ما تنطوي عليه من اعتداء على المال.

✓ **استعمال السارقون ناقلة ذات محرك لتسهيل السرقة أو الهروب.**

اقتبس المشرع المغربي هذا الظرف المشدد عن القانون الفرنسي الصادر في 23 نوفمبر 1950 زجرا لتزايد أعمال السطو على البنوك وعلى الأموال المودعة في صناديق المحلات التجارية والتي يلجأ فيها الجناة إلى استخدام السيارات من أجل تسهيل السرقة أو الهروب بالمسروقات[1].

وإذا كان الفقه الجنائي الفرنسي قد رحب بهذه المبادرة التشريعية، في إبانها[2]، إلا أنه عاب على المشرع الصياغة الرديئة التي أفرغ فيها هذا القانون المعدل للمادة 381 من المدونة الجنائية القديمة، بسبب ما يشوب بعض عباراته من انعدام الدقة والتحديد، لاسيما فيما يرجع إلى العبارتين الآتيتين :

«véhicule motorisé » «s'assurer la disposition d'un véhicule ».

علما بكون هاتين العبارتين هما اللتان نقلهما المشرع المغربي حرفيا، وعلى علاتهما في النص الفرنسي للفصل 509[3].

ويتضح من التدقيق النظر في هذه التعابير أن ظرف التشديد لا يتحقق بالنسبة للقانون المغربي إلا إذا ارتكب الجريمة عدة سارقين، بينما يتحقق التشديد وفقا للقانون الفرنسي سواء ارتكب الجريمة سارق واحد أو ساهم في ارتكابها عدة جناة. ومهما يكن من الأمر فإن تطبيق الفقرة الخامسة من الفصل 509 يستدعي اجتماع شرطين:

الشرط الأول: أن تكون وسيلة النقل المستعملة ذات محرك، ولا شك أن عبارة ناقلة ذات محرك تحمل مفهوما واسعا بحيث تشمل جميع الوسائل النقل التي تعمل بقوة الدفع الذاتي سواء كان مصدرها طاقة كهربائية أو نفطية أو غازية أو نووية، ومن هنا اصبح يدخل في هذا المفهوم السيارة بجميع انواعها والدراجة والطائرو والباخرة...إلخ، أما الدراجة العادية أو العربة اليدوية التي تجرها الحيوانات فلا ينطبق عليها هذا المفهوم لسبب بديهي هو عدم توفرها على محرك كما لا

1- GARCON (e) -, Op . Cit ،art ; 381 à 386, p :421.

2 - محمود نجيب حسني : م.س، ص 351.

3 - للمزيد من التوسع راجع عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 188.

ينطبق هذا المفهوم على دواب الحمل[1]. وهذا ما أكده المجلس الأعلى صراحة في حكم صادر في 15 مايو 1969 حيث قال :

"يكون مخالفا لمقتضيات الفصل 509 من القانون الجنائي الحكم الذي اعتبر ظرفا من ظروف التشديد للسرقة كونها وقعت في جمل الضحية، لأن الجمل ليس بالناقلة حسب مفهوم الفصل 509 الذي يعرف الناقلة بكونها ذات محرك ويشترط أن تستعمل اتسهيل السرقة أو الهرب"[2].

الشرط الثاني : أن تكون هذه الوسيلة استعملت لتسهيل السرقة أو الهروب من المحل الذي وقع عليه السطو، وهذا الشرط بديهي لأن علة التشديد ترجع للعون الذي تقدمه الناقلة ذات المحرك للجناة، وهذا العون لا يكون خطيرا وفعالا إلا إذا كان لتسهيل السرقة أو الهروب، ونحو ذلك أن يقترب شاب يمتطي دراجة نارية من فتاة، وينهب حقيبتها أو ينزع من عنقها سلسلة ذهبية ويفر بها، أو أن يخرج شخص حاملا للمسروق من دار أو متجر، وهو مطارد بصياح الجمهور فيدخله في سيارة ويهرب بعيدا[3].

وبناء على ما سبق، فإن ظرف التشديد يعد متوفرا إذا استعان الجاني بناقلة للوصول إلى مكان السرقة أو للاقتراب من الضحية وخطف الشيء منه أو الهروب بالمسروق، بينما يعد منتفيا إذا كان الشيء المسروق هو الناقلة نفسها أو قام الجاني باستعمال هذه الناقلة لا كوسيلة نقل ولكن كمجرد ظرف للاختباء فيها، أو اقتصر على تشغيل محركها لإثارة الضوضاء حتى لا يسمع حسيسه الضحية أو الجيران.

ثانيا - ظروف عائدة لصفة الجاني (السارق)

تعرض المشرع للظروف المشددة العائدة لصفة شخصية الجاني في الفقرتين الأخيرتين من الفصل 509 من القانون الجنائي وهي كون السارق خادما أو مستخدما بأجر، وكونه عاملا أو متعلما لحرفة، وكونه ممن يعمل بصفة معتادة في المسكن الذي ارتكبت فيه السرقة وهذه الظروف تمتاز بطبيعتها الشخصية لتعلقها بصفة شخصية في الجاني، عكس بقية الظروف الأخرى التي تمتاز بطابع عيني أو موضوعي.

من هنا جاءت علة التشديد التي ترجع أساسا إلى الثقة الخاصة الموضوعية في الجاني والمستمدة من الصفة التي يتمتع بها، ومفاد ذلك أن الخادم أو العامل الذي يرتكب السرقة إضرارا

---

1 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 365.

2 - قرار جنائي عدد 580 مجلة قضاء المجلس الأعلى، عدد 11 ص 79.

3 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 373.

بالمخدوم أو رب العمل إنما يخل بواجبات الأمانة التي يلزم اتصافه بها، وإلى استغلال الثقة التي جعلت من المخدوم لا يحترس منه، بل أكثر من ذلك لاطمئنانه إليه في رعاية ماله، مما يسهل للجاني فعل السرقة[1].

وقد توسع القضاء الفرنسي في تطبيق هذا الظرف المشدد بحيث لم يجعله قاصرا على الاشخاص المكلفين بخدمة المنازل وحدهم، بل هو أدخل في عداده ايضا مستخدمين السكك الحديدية ومكاتب المهن الحرة والمناولين في المحلات التجارية...[2].

ومما تجدر الإشارة إليه أن ظرف التشديد لا ينطبق إلا إذا ارتكبت الجريمة في المكان المحدد في النص القانوني وهو المنزل الذي يشتغل فيه العامل بصفة معتادة، بغض النظر عما إذا كان المعتدى على ماله هو رب المنزل نفسه أو أي شخص آخر، وتجدر الملاحظة في ختام حديثنا عن الظروف المشددة المنصوص عليها في الفصل 509 أن العقوبة المقررة لا تطبق إلا إذا اجتمع ظرفان على الأقل من مجموع الظروف الواردة فيه. كما أن فقرة من فقراتها يعتبر ما ورد فيها بمثابة ظرف واحد فالاجتماع لا يتحقق إذن إلا إذا كانت الظروف التي اجتمعت وردت في فقرات مختلفة، كالعنف أو الليل أو تعدد السارقين والتسلق، أما استعمال العنف مع انتحال وظيفة مثلا أو استعمال التسلق مع مفاتيح مزورة فيعتبر بمثابة الظرف الواحد ولا يخضع معه السارق لعقوبة الفصل 509 من القانون الجنائي[3].

الفقرة الثالثة : الظروف المعاقب عليها بالسجن من عشرين إلى ثلاثين سنة

ينص الفصل 508 من القانون الجنائي على :

"السرقات التي ترتكب في الطرق العمومية أو في ناقلات تستعمل لنقل الأشخاص، أو

---

1 - ويلاحظ مع ذلك أن علماء الإجرام يشككو في خطورة الجاني بناء على هذه الصفة وحدها، مما أدى إلى عدم الاعتداء بها في التطبيق القضائي في فرنسا كظرف مشدد وجاء التعديل الفرنسي للقانون الجنائي سنة 1981 واستبعد تشديد العقوبة بسبب صفة الجاني، كما صدرت مدونة جنائية فرنسية جديدة عام 1994 خلوا من الإشارة إلى هذا الظرف المشدد بل إن الملاحظ أن بعض التشريعات الأجنبية تجعل صفة الجاني سببا للتسامح مثال ذلك القانون الألماني الذي يشترط في السرقة التي تقع من خادم تقديم شكوى من المضرر اسوة بالسرقة التي يرتكبها أحد أفراد الأسرة، وهذا إنما يدل على حرص المشرع على المحافظة على آصرة تعايش المشترك وعدم تعكير صفوه داخل الجماعة الواحدة بتحريك المتابعة الجنائية دونما موجب، بدلا من الاعتداء بإخلال الخادم بواجب الثقة والأمانة.

2 - عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 190.

3 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 369.

البضائع أو الرسائل، أو في نطاق السكك الحديدية أو المحطات أو الموانئ أو المطارات أو أرصفة الشحن أو التفريغ، إذا اقترنت بظرف واحد على الأقل من الظروف المشددة المشار إليها في الفصل التالي،- 509- يعاقب عليها بالسجن من عشرين إلى ثلاثين سنة".

والملاحظ أن تشديد العقوبة المنصوص عليها في الفصل أعلاه، يرتبط في كل حالاته بالمكان الذي ارتكبت فيه السرقة (الطرق العمومية ووسائل النقل العامة وأماكنها...)، إلا أن القانون قيد تطبيق العقوبة المنصوص عليها في الفصل 508 بوجود أحد الظروف المشددة الواردة في الفصل 509 السابق الإشارة إليها، ولم يقرر أية عقوبة أخرى في حال انعدام تلك الظروف، ومقتضى ذلك أن السرقة في الأماكن التي تعرض لها الفصل 508 من القانون الجنائي، تخضع للعقوبة العادية المقررة في الفصلين 505-506 من القانون الجنائي[1].

والمشرع حينما شدد العقاب على السرقة في هذه الحالات المزدوجة، صادف الصواب ذلك للسهولة التي تتميز بها الجريمة لاقترافها في طريق عمومي بعيد عن السكان، مما يشكل تهديدا للضحية وماله، وكذلك رغبة المشرع في توفير السلام والاطمئنان للركاب والمسافرين الذين يستعملون مواصلات النقل العمومية.

ويجدر الإشارة أنه ليست كل سرقة تقع في الطريق العمومي يتناولها الفصل 508، فهذا الفصل لا يطبق إلا إذا كانت الأشياء المسروقة في الطريق الانتقال أي في حيازة الشخص المار بالطريق العمومي، أما إذا كانت الأشياء ملقاة على الأرض في هذا الطريق، كالأدوات والآلات التي يتركها الفلاح على جانب الطريق، فإن سرقتها لا يتناولها حكم الفصل السابق لانتفاء علة التشديد المتمثلة في قطع الطريق، ولكن إذا كانت الاشياء في حالة انتقال، فإنه يستوي أن تكون في جيب المجني عليه أو على كتفه أو في سيارة إلى غير ذلك، كما يستوي أن تقع السرقة أثناء سير المجني عليه أو في فترة استراحته، وسواء كان اللص يرافقه من أول الأمر أو انقض عليه أثناء سيره أو استراحته[2].

والسرقة في الناقلات كذلك يطبق عليها الفصل 508 إذا حدثت اثناء أداء هذه الناقلات لوظيفتها في نقل الركاب أو السلع والبضائع دونما اشتراط لصفة ما لا في السارق ولا في المجني عليه ولا في المال أو المتاع المسروق. إنما يتعين أن ترتكب السرقة ووسيلة النقل متحركة في طريق سيرها، إذ لا تتوافر علة التشديد من حيث حماية أمن المواصلات والتغليظ على السارق الجريئ إلا إذا كانت الناقلة في حالة الحركة المعتادة، بالإضافة إلى أنها لا تعتبر وسيلة نقل من حيث وظيفتها إلا حين

---

1 - نور الدين العمراني : م.س، ص 194

2 - محمود مصطفى : م.س، رقم 435 ص 509-510..

تستخدم بالفعل هذا الغرض[1].

أما إذا لم تكن الناقلة في حالة نقل الأشخاص أو الاشياء أو رسائل ووقع السطو على أشياء بداخلها كالراديو مثلا أو بعض أجزائها كالعجلات والبطارية، فإن ذلك لا يعتبر سرقة في ناقلة بمفهوم الفصل 508 وإن خضع لتشديد بسبب ظروف أخرى[2].

والأمر كذلك أيضا بالنسبة إلى محطات السكك الحديدية والمطارات والموانئ وأرصفة الشحن والتفريغ بحيث لا تنطبق مقتضيات الفصل 508 إلا إذا استهدف فعل الاختلاس الاشياء أو المنقولات التي تمر بهذه الأماكن حسب وظيفتها في استقبال البضائع والسلع وإرسالها أو نقلها أو توزيعها أو تخزينها أو لأي غرض آخر، لأن هذه الأشياء هي التي أراد المشرع التشدد في العقاب عليها حماية للمتعاملين مع تلك المرافق.

ويترتب على ذلك أنه لا مجال التطبيق مقتضيات الفصل المشار إذا سرق عمال أو مستخدمو الميناء أو المطار بعضهم بعضا، أو وقع السطو على أشياء خاصة بالسكاكين داخل الميناء أو الرصيف أو المحطة[3].

الفقرة الرابعة : الظروف المعاقب عليها بالسجن المؤبد

نص على هذه الظروف الفصل 507 من القانون الجنائي والذي جاء فيه:

"يعاقب على السرقة بالسجن المؤبد، إذا كان السارقون أو أحدهم حاملا لسلاح حسب مفهوم الفصل 303، سواء كان ظاهرا أو خفيا، حتى ولو ارتكب السرقة شخص واحد وبدون توافر أي ظرف آخر من الظروف المشددة.

وتطبق نفس العقوبة إذا احتفظ السارقون أو احتفظ أحدهم فقط بالسلاح في الناقلة ذات المحرك التي استعملت لنقلهم من مكان الجريمة أو خصصت لهروبهم".

والعقوبة الواردة في هذه المادة هي أشد العقوبات التي عاقب بها المشرع جريمة السرقة، لأن وجود السلاح مع الجاني يبرر ما لدية من عزم على الاعتداء على الأشخاص الذين قد يقاومونه زيادة على الاعتداء على المال.

ويستفاد من نص الفصل 507 أن ظرف التشديد يتحقق إذا كان السلاح محمولا من

---

1 - محمود نجيب حسني، م.س، رقم 1232 ص 903.

2 - أحمد الخمليشي : م.س، ص 376- 377.

3 - بلقاضي : م.س، ص 197.

السارقين أو أحدهم، أو احتفظ أحدهم فقط بالسلاح في الناقلة ذات المحرك التي استعملت لنقلهم إلى مكان الجريمة. وسواء تعدد الأفراد المسلحون أم لم يحمل السلاح غير فرد واحد منهم حتى ولو كان شركاؤه يجهلون تسلحه مادام أن التسلح ظرف عيني يسري على جميع المساهمين والمشاركين ولو كانوا جاهلين به. (الفصل 130/ فقرة 3 من القانون الجنائي).

ولكن ما معنى السلاح كظرف مشدد في تطبيق القانون المغربي؟

نص المشرع المغربي في الفصل 303 من القانون الجنائي على مفهوم السلاح[1]، وهذا التعريف مقتبس عن المادة 102 من القانون الجنائي الفرنسي القديم، ومفاده أن السلاح كظرف مشدد للسرقة ينطبق على كل أداة تضيف إلى القدرة البدنية لدى السارق على إيذاء المجني عليه أو غيره قدرة جديدة من شأنها المساس بسلامة الجسم[2].

كما ينم هذا التعريف عن أن الأداة التي يحملها الجاني أثناء السرقة قد تكون سلاحا بطبيعته[3]، وقد تكون سلاحا بالتخصيص[4] وتتجلى أهمية التمييز بين هذين الصنفين من السلاح في الشروط التي يتعين توافرها في كل واحد منهما لقيام ظرف التشديد.

ويلاحظ أن المشرع فيما يخص السلاح بالطبيعة لم يشترط أن يكون مرخص بحمله أو غير مرخص لذلك، مما يظهر تشدده في هذا الظرف لما يبعث من خوف ورعب لدى المجني عليه كما أنه لم يشترط أن يكون معبأ أو غير معبأ فاعتبر ظرف التشديد قائما مادام الجاني يحمله معه، حتى وإن لم يستعمله ذلك أن مجرد حمل السلاح من شأنه أن يلقي الرعب في قلب الضحية إذا وقع بصره على السلاح.

أما العلة من تغليظ العقاب فيما يخص السلاح بالتخصيص فترجع لخطورة الجاني المسلح،

---

1 - حدد الفصل 303 من ق.ج. مدلول السلاح بقوله :

"يعد سلاحا في تطبيق هذا القانون، جميع الأسلحة النارية والمتفجرات وجميع الأجهزة والأدوات والأشياء الواخزة أو الراضة أو القاطعة أو الخانقة (تم تغيير هذا الفصل بمقتضى المادة الأولى من قانون 38.00 القاضي بتغيير وتتميم مجموعة القانون الجنائي الصادر في 15 فبراير 2001) ".

2 - كما هو الحال بالنسبة للجندي أو الحارس الخاص، أو إذا جرت عادة المتهم على حمله كالقاطن في مكان ناء.

3 - السلاح بالطبيعة هو المعد في الأصل للاعتداء على الناس مثل البنادق والمدافع الرشاشة والمسدسات وغيرها.

4 - والسلاح بالتخصيص هو كل أداة أعدت لتستعمل في غرض غير عدواني، ولكنها قد تستعمل عرضا في الاعتداء، كالسكاكين العادية ومقصات الجيب والعصي.

للمزيد من الاطلاع راجع محمود مصطفى : م.س، ص 499.

وكذلك انظر محمود نجيب حسني، م.س، ص 908. وكذلك أحكام قضائية تطرق إليها.

وانظر ايضا عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 199.

فيعتبر هذا الظرف مشددا متى ثبت أن الجاني قد حمله عمدا معه أثناء السرقة ليشد به أزره ويبعث الخوف في نفس المجني عليه، ومن هنا نتبين اثر الاختلاف بين السلاحين إذ أن الأول يعتبر في جميع الأحوال ظرفا مشددا[1]، بينما الثاني لا يعتبر ظرفا مشددا إلا إذا حمله مه الجاني من أجل هذه السرقة[2].

المطلب الثاني : الأعذار القانونية في جريمة السرقة

يظهر جليا من النصوص القانونية الواردة في مجموعة القانون الجنائي التي نظم فيها المشرع العقوبات المنصوص علها لجريمة السرقة أنه، وجه جل اهتمامه إلى تنظيم ظروف التشديد أملا منه في الحد من هذه الظاهرة الاجتماعية التي تشكل تهديدا ملموس وواضح وبالتالي نص على عقوبات صارمة عندما تقترن السرقة بأحد ظروف التشديد، لكن في هذا الصدد لم يغفل المشرع المغربي التطرق لبعض الاستثناءات أو بعض الحالات الخاصة التي تتأثر فيها العقوبة الأصلية حيث يمكن أن تخفف من العقاب فيتم إعفاء الجاني جزئيا من العقاب وأحيانا يمكن أن يتم الإعفاء منه كليا.

وقد عالج المشرع هذه الأعذار في الفصلين 534و535 من قانون المسطرة الجنائية .

وعليه سنتطرق للأعذار القانونية المخففة لجريمة السرقة في الفقرة الأولى، على أن نتعرض للأعذار المعفية من العقاب في الفقرة الثانية.

الفقرة الأولى: الأعذار القانونية المخففة

الأعذار القانونية المخففة، هي موضوعة لحالات رأى المشرع أن لا يعفي فيه السارق كليا من العقاب، وإنما ارتأى فقط النزول عن العقوبة التي قررها للسرقة العادية المعاقبة بالفصل 505 من القانون الجنائي، مخففا بذلك على السارق[3].

وبالرجوع إلى النصوص التي عالجت حالات التخفيف من العقاب بأعذار قانونية نجد أنه يمكن ردها إلى حالتين أساسيتين:

---

1 - حتى ولو لم يحمله الجاني لغرض السرقة تشدد المشرع في هذا الظرف وكان صارما مع حامل السلاح لما يشكله من خطورة ورعب داخل المجتمع.

2 - عبد الحفيظ بلقاضي : م.س، ص 200.

3 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 384.

- **سرقة الأشياء الزهيدة القيمة[1]:**

تعرض الفصل 506 من القانون الجنائي لهذا العذر فنص على:

"استثناءا من أحكام الفصل السابق فإن سرقة الاشياء الزهيدة القيمة يعاقب عليها بالحبس من شهر إلى سنتين وغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهما.

على أنه إذا اقترنت هذه السرقة بظروف مشددة، مما اشير إليه في الفصول 507 إلى 510 طبقت عليها العقوبات المقررة في تلك الفصول."

ويتضح من خلال هذا الفصل أن العذر المخفف يصبح قائما عندما يكون الشيء المسروق ذو قيمة زهيدة وألا يقترن ارتكاب الجريمة بظرف بأحد الظروف المشددة لعقوبة السرقة، إلا أن ما يثيره الشرط الأول يتجلى في تحديد مدلول القيمة الزهيدة.

لم يذهب المشرع المغربي في الفصل 506 إلى تحديد مفهوم القيمة الزهيدة ينما ترك الأمر لقاضي الموضوع مسألة تحديد زهادة الشيء المسروق على ضوء ما هو متعارف عليه بين الناس في زمان ومكان معين آخذا بعين الاعتبار قيمة الشيء في ذاتها، لا تقييده برقم ثابت في تحديد زهادة الشيء المسروق، على عكس التشريعات المقارنة التي ذهبت إلى تحديده كلما قلت قيمة الشيء المسروق عن مبلغ معين[2].

وعلى أي حال فإن اعتبار القيمة المقدرة من قاضي الموضوع زهيدة أم غير زهيدة مسألة تخضع لرقابة المجلس الأعلى، لأن الأمر يتعلق بتكييف الوقائع وتحديد مفهوم المصطلح قانونيا، وهو بذلك يدخل في صميم رقابة التطبيق السليم للقانون وتفسير نصوصه[3].

بينما يكمن عدم تمتيع الجاني من عذر التخفيف في الحالة التي تجتمع ظروف الجريمة مع

---

1 - فكرة التخفيف من عقوبة السرقة لما يكون الشيء المسروق تافه القيمة أو زهيدها، لم يكن منصوصا عليه في القانون الجنائي لسنة 1953، وإنما ظهرت في القانون المغربي بمقتضى التعديل الذي أدخله ظهير 1 يونيه 1959 على الفصل 295 من ق.ج. (القديم) اصبحت بمقتضاه سرقة الاشياء التافهة القيمة معاقبا عليها بالحبس من شهر إلى سنتين، وانتقل هذا التخفيف إلى الفصل 506 من ق.ج. الحالي.

2 - ومن بين هذه التشريعات نذكر قانون العقوبات العراقي الذي ينص في الفقرة الثانية من المادة 446 على ما يلي:

"ويجوز تبديل العقوبة المقررة في هذه المادة بالغرامة التي لا تزيد على عشرين دينار إذا كانت قيمة المسروق لا تزيد على دينارين".

للمزيد من الاطلاع انظر عبد شويش : شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، مدرية دار الكتب للطباعة والنشر، الموصل، 1988، ص 209.

3 - بلقاضي عبد الحفيظ : م.س، ص 205.

ظرف من ظروف التشديد وذلك لدلالته على درجة معينة من الخطورة الإجرامية.

وبالتالي هذا النهج الذي نهجه المشرع في تقرير ظرف التخفيف والذي كان متشددا فيه أفقد هذا الأخير أهميته عندما عاقب على سرقة الأشياء الزهيدة القيمة بعقوبة جناية عند توافر ظروف التشديد النصوص عليها في الفصول من 507 إلى 510 بحيث غير نوع هذه السرقة بكيفية فجائية لما نقلها من جنحة ضبطية إلى جناية، دون مرور بالجنحة التأديبية[1].

- سرقة المحاصيل والمنتجات الفلاحية :

نص المشرع على هذا العذر الخاص بالمحاصيل والمنتجات الفلاحية في الفصلين 518 و519 وجاء في الأول أنه:

"من سرق من الحقول محاصيل أو منتجات نافعة منفصلة عن الأرض ولو كانت في حزم أو أكوام، يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوما إلى سنتين وغرامة من مائتين إلى مائتين وخمسين درهما.

فإذا ارتكبت السرقة ليلا أو من عدة أشخاص أو بالاستعانة بناقلات أو دواب الحمل، فإن الحبس يكون من سنة إلى خمس والغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم".

وجاء في الثانية أنه:

"من سرق محاصيل أو منتجات نافعة لم تنفصل عن الأرض بعد وكان ذلك بواسطة سلات، أو حقائب أو ما يماثلها من أدوات، أو مستعينا بناقلات أو بدواب الحمل، أو كان ذلك ليلا أو بواسطة شخصين أو أكثر، يعاقب بالحبس من خمسة عشر يوما إلى سنتين وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم".

اقتبس المشرع المغربي هاذين الفصلين عن الفقرتين الثالثة والخامسة من المادة 388 من القانون الفرنسي القديم، وتدل مصادر القانون على أن التشريع الفرنسي قد مر بتطور طويل وملحوظ في هذا الشأن، شهد بدايته مع صدور المدونة الجنائية لعام 1791، ونهايته مع صدور قانون 2 فبراير 1981 الذي قرر فيه المشرع الفرنسي إلغاء النصوص الخاصة بالسرقات الزراعية والتي كانت تشمل على الخصوص: سرقة المواشي، وسرقة الأدوات والمعدات الزراعية، وسرقة المحاصيل والمنتجات الفلاحية[2].

---

1 - بتصرف من عبد الواحد العلمي : م.س، ص 385.

2 - GARCON (E)-.Op . Cit . art 388 . n2-15.

ويظهر أن المشرع في هذه الصورة المخففة للسرقة وإن كان قد قرر تشديد عقابها عند توافر بعض الظروف، فهو مع ذلك كان رحيما بالجاني لأنه لم يقرر تطبيق النصوص العامة للتشديد (الفصول من 507 إلى 510 من القانون الجنائي)، وإنما رفع فقط من عقوبة السرقة دون أن يغير في وصفها إذ بقيت جنحة، بل وحتى الظروف التي تشدد بها سرقة المحاصيل أو المنتجات الفلاحية في هذه الصورة حصرها المشرع في ذات الفصل في ظروف الليل، والتعدد، والاستعانة بناقلات أو دواب...إلخ، وهو سلوك منه محمود راعى ولا شك فيه طبيعة الجريمة والظروف الاجتماعية لمقترفيها، وهذا عكس ما فعله بالنسبة لسرقة الاشياء الزهيدة[1].

ويمكن أن نستخلص في الأخير أن الاستيلاء على المحاصيل أو المنتجات الفلاحية التي لم تفصل من الأرض بعد إذا لم يتوافر فيها أي ظرف من الظروف الواردة في الفقرة الأولى من الفصل 519 (استخدام السلات أو الحقائب أو الاستعانة بناقلة أو دابة للحمل، أو ارتكابها ليلا، أو تعدد فاعليها)، فإنها تكون مخالفة معاقبة بالفصل 609 (الفقرتان 38 و39)، وتصبح جنحة ضبطية إذا توفرت أحد ظروف التشديد الواردة في الفقرة الأولى من الفصل 519، ولا تصير جنحة تأديبية إلا إذا توافرت كل ظروف التشديد المحددة في الفقرة السابقة حيث تعاقب بعقوبة مساوية لعقوبة السرقة البسيطة في حدها الأعلى وتتجاوز بسنة حدها الأدنى[2].

الفقرة الثانية : الأعذار القانونية المعفية لجريمة السرقة

تعود الأعذار القانونية المعفية من العقاب في السرقة إلى رابطة القرابة: نسب، زواج، أو مصاهرة التي تجمع بين الجاني والمجني عليه. (الفصلين 534 و535 من القانون الجنائي).

وهذه الأعذار قديمة جدا عرفها القانون الروماني، كما عنى بها فقهاء الشريعة الإسلامية الذين يميلون إلى عدم تطبيق حد السرقة[3] على الأبوين أو الأصول فيما سرقاه من مال عائد لأبنائهم أو لفروعهم عموما، وكذلك ما يكون قد سرق الابناء من أصولهم أو الأزواج من بعضهم البعض[4].

---

1 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 386.

2 - عبد الواحد العلمي : م.س، ص 386.

3 - أقول يميلون، دلالة على قبولهم المبدئي لمناقشة إمكانية الإعفاء من تطبيق الحد بسبب القرابة وإن اختلفوا في نطاق هذا القبول، وهذا خلافا للمذهب الظاهري الذي يقول بتطبيق الحد مطلقا في السرقة لإطلاق الآية الكريمة "والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما...".

لمزيد من التفصيل راجع عبد الواحد العلمي : م.س، ص 382.

4 - يراجع في هذا ما جاء في المحلى لابن حزم الجزء 11، ابتداء من ص 393، وكذلك بداية المتجهد لابن رشد الجزء 2 ص 411، أحمد فتحي بهنسي م س ص 29 و30.

لتوافر الشبهة على تملكهم للمال المسروق، وهذا لا ينفي طبيعة الحال إمكانية اللجوء إلى تعزيز السارق في هذه الحالات التي تبقي من حق الإمام بسبب سقوط عقوبة الحد لتوافر الشبهة.

وقد نص المشرع المغربي في القانون الجنائي في الفصلين 534 و535 على هذه الظروف حيث جاء في الأول أنه :

" يعفى من العقاب مع التزامه بالتعويضات المدنية السارق في الأحوال الآتية:

1- إذا كان المال المسروق مملوكا لزوجه.

2- إذا كان المال المسروق مملوكا لأحد فروعه."

بينما ورد في الفصل 535 أنه:

" إذا كان المال المسروق مملوكا لأحد أصول السارق أو أحد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة فلا يجوز متابعة الفاعل إلا بناء على شكوى من المجني عليه وسحب الشكوى يضع حدا للمتابعة."

والمشرع الجنائي المغربي على غرار أغلب التشريعات المقارنة سعيا منه للمحافظة على سمعة العائلة وصونا للقرابة، أفرد للسرقة ظرفا خاصا حيث اعتبر القرابة المنصوص عليها في الفصل الأول معفية من العقاب، وتلك المنصوص عليها في الفصل 535 يقتصر أثرها في تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ضد جرائم السرقة بين الأقارب، فلا يجوز المتابعة الجاني إلا بناء على شكوى من المجني عليه.

وتجدر الإشارة في النهاية إلى أن الإعفاء من العقوبة وقيود المتابعة الجنائية المقررة في المواد 534 إلى 536 تسري على جريمتي النصب وخيانة الأمانة أيضا بصريح الفصلين 541 و548[1] ولكنها لا تسري على غيرها من جرائم الأموال.

1 - راجع قرار المجلس الأعلى الصادر في 8 مايو 1969، مجموعة قرارا ت المجلس الأعلى، المادة الجنائية، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية، ص 387.

الفهرس

